دعــوى الخلــع

من الوجهة الفقهية والقانونية

فى ظل القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠

تأليف

شريف أحمد الطباخ

المحامى بالنقض والإدارية العليا

الباب الأول : معنى الخلع ودليل سنده

الفصل الأول : أساس الخلع وسنده ودليله

معنى الخلع عند الفقهاء :

الخلع بضم الخاء وسكون اللام فى اصطلاح الفقهاء إزالة ملك النكاح الصحيح يلفظ الخلع أو بما فى معناه كالإبراء والافتداء والبيع والشراء فى مقابل بدل (حاشية ابن عابدين جـ٣ ص٤٤١).

وقد بأن :

المبارأة والخلع أو الطلاق على مال ليست من المعاوضات المالية التى تطبق فى شأنها أحكام القانون المدنى بل هى من التصرفات التى تدخل فى نطاق الأحوال الشخصية فتخضع لأحكام الشريعة الاسلامية التى يرجع إليها وحدها لتقرير ما يجب أن تتم به رضا الزوجين وكيف يفصح كل منهما فيما صدر عنه من إيجاب وقبول وكيف يكون الإيجاب والقبول معتبرين شرعا حتى تقع الفرقة ويستحق المال . (الطعن رقم ٨١ لسنة ٦ق مجموعة المكتب الفنى فى خمسة وعشرين عاما - الجزء الأول ص١١٩ جلسة ١٩٣٧/١٠/٢٨).

الحكمة من الخلع :

بالرغم من أن هذا النظام الذى تقره الشريعة الإسلامية قد ورد ذكره فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فى موضوعين هما المادتان ٦ ، ٢٤ إلا أنه لم يقنن فى تنظيم تشريعى يبين كيفية تطبيقه ، حتى رأى المشرع تقنينه لأنه يؤدى إلى تطليق يسترد به الزوج ما دفعه ، ويرفع عن كاهله عبء أداء أى من الحقوق المالية الشرعية للزوجة من بعد ذلك ، فيزول عنه بذلك أى ضرر ، مما يجعل إمساكه للزوجة بعد أن تقرر مخالعته إضرارا خالصه بها ، والقاعدة الشرعية أنه لا ضرر ولا ضرار .

كما انه - الخلع - يعفى الزوجة إن داق بها الحال من إشاعة أسرار حياتها الزوجية وقد يحول الحياء بينها وبين أن تفعل وقد تكون قادرة على أن تفعل ولكنها تأبى لأنها ترى فى هذه الأسرار ما يؤذى أولادها فى أبيهم ، وخاصة حين يسجل ما تبوح به أحكام قضائية وكل ذلك مع تقرير الأصل الشرعى فى الخلع وهو التراضى عليه بين الزوجين وإلا حكم به القاضى بعد محاولة الصلح بين الزوجين طبقا لأحكام المادة " ١٨" من هذا القانون بحسبان أن الحكم بالخلع نوع من الطلاق بعد إقرار الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، وذلك هو ظاهر الآية الكريمة " ولا يحل لكم أن تأخذوا مما أتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيم حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به . (المذكرة الإيضاحية لقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠) .

التكيف الفقهى للخلع :

الخلع كالشأن فى الطلاق على مال – يعتبر من جانب الزوج يمينا ، فتراعى فيه أحكام اليمين ، ومن جانب الزوجة معاوضة لها شبه بالتبرعات لأنها لم ترض بدفع البدل إلا لتفتدى نفسها وتشترى عصمتها ، فتراعى فيها أحكام التبرعات والمعاوضات ، واعتبره الفقهاء كذلك لأنه تعليق الطلاق من جانب الزوج على شرط ، وهذا الشرط هو المال أو العوض الذى تدفعه الزوجة إلى الزوج نظير طلاقها منه ، فإذا قال الزوج لزوجته " طلقتك على أن تدفعى لى مبلغا قدره خمسون جنيها " ، مثلا ، فكأنه قال لها إن قبلت هذا الشرط ودفعت المبلغ فأنت طالق " ، فهو تعليق الطلاق على شرط ، والتعليق عند الأحناف فى معنى اليمين ، فكان الخلع من جانب الزوج يمينا . (حاشية / بن عابدين ج ٣ ص٤٤٣ شرح فتح القدير ج٤ ص٢١٨ وما بعدها).

الفصل الثانى : الأدلة الشرعية على وجود الخلع

تتمثل الأدلة الشرعية على وجود الخلع فى القرآن الكريم والسنة النبوية كما يلى:

أولا : القرآن الكريم :

قوله تعالى فى سورة البقرة : (الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان . ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله ، فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ، تلك حدود الله فلا تعتدوها ، ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون) . (الآية ٢٢٩) .

فلا جناح على المرأة إن هى إفتدت بنفسها فيما اعطت للرجل ولا إثم على الرجل فيما اخذ.

ثانيا : السنة النبوية :

وهو ما رواه البخارى والنسائى ، عن ابن عباس من أن جميلة بنت عبد الله بن أبى – امرأة ثابت بن قيس ، وكانت تبغضه وهو يحبها – أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعتب عليه فى خلق ولا دين ولكنى أكره الكفر فى الإسلام ما أطيقه بغضا ، أى تخشى أن لا تؤدى حقوق الزوجية لبغضها إياه ونفورها منه – وكان قد أصدقها حديقة ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أتردين عليه حديقته ؟ فقالت نعم وزيادة فقال لها أما الزيادة فلا ، وقال لثابت : إقبل الحديقة وطلقها تطليقة ، فاختلعت منه بمهرها فقط.

وعلى ذلك فإن الإسلام قد أقر نظام الخلع كما أوضحنا استنادا إلى دفع الحرج وإزالة الضرر فمن حق الزوجة أن تبرأ نفسها بما تدفعه لزوجها ولا حرج على الزوج إن هو أخذ ما يدفع له من زوجته حيث أنه لا ضرر ولا ضرار من إزالة هذا الحرج والضرر .

ونخلص مما سبق أن الخلع هو حل عقدة الزوجية بلفظ الخلع أو فيما معناه مقابلة عوض تلتزم به الزوجة ، كأن يقول الزوج لزوجته خالعتك على مائة جنيه فتقول : قبلت . فبمجرد قبولها تطلق بائنا ، وتلزمها المائة وتترتب سائر أحكام الخلع ، فلا يتحقق الخلع شرعا وتترتب عليه أحكامه إلا إذا استعمل لفظ الخلع أو ما فى معناه وكان فى مقابلة مال . (الأستاذ عبد الوهاب خلاف ص١٥٧) .

كما أنه بالنسبة للنظر لتعاريف الخلع يتبين من تعريف الأحناف أنهم يشترطون فى صبغة الخلع أن تكون بلفظ الخلع لا بلفظ الطلاق أو غيره ، وذلك لأنهم يفرقون بين الخلع وبين الطلاق على مال ويرتبون على هذا التفريق أحكاما مختلفة.

أما جمهور الفقهاء فليس لهذا الشرط وجود فى تعاريفهم للخلع وذلك لأنهم لا يفرقون بين الأمرين ، وهذا أمر بديهى فالخلع هو طلاق على مال ، والطلاق على مال هو الخلع . (الأستاذ الدكتور عبد الفتاح محمد أبو العنين ص٢١٠) .

الخلع ورد فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قبل صدور القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ :

الثابت بأن الخلع قد ورد فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية (الملغى) فى مادتين الأولى المادة السادسة وهى التى نصت على اختصاص المحاكم الشرعية الجزئية بالحكم الابتدائى فى بعض المسائل منها : " الطلاق والخلع والمبارأة " ، والثانية : المادة الرابعة والعشرون والتى وردت فى الباب الرابع " فى اختصاص المحاكم بالنسبة لمحل الإقامة ومحل العقار ، وإذا نصت على أن ترفع الدعوى أمام المحكمة التى بدائرتها محل إقامة المدعى أو المدعى عليه إذا كانت من الزوجة أو الأم أو الحاضنة فى المواد الآتية الطلاق الخلع ، المبارأة ..... إلخ " .

إلا أن الواضح من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ (الملغى) بأنه قنن الخلع فى تنظيم تشريعى كما حدث فى القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠ كما سبق القول .

الباب الثانى : شروط الخلع وإجراءات رفع الدعوى

الفصل الأول : شروط الخلع

يشترط لوقوع الخلع ثلاث شروط أولها أن ترد الزوجة لزوجها الصداق الذى دفعه الزوج إليها سواء كان نقودا أو عينيا وثانيهما أن تتنازل عن كافة حقوقها الشرعية وثالثهما استحالة العشرة بين الزوجة والزوج أى أنها تبغض الحياة مع زوجها وسوف نلقى الضوء على الثلاث شروط المذكورة على النحو التالى :

الشرط الأول : أن ترد الزوجة لزوجها الصداق الذى دفعه الزوج إليها :

يجب على الزوجة أن ترد الصداق الذى دفعه الزوج إليها سواء كان نقودا أو عينيا كأرض زراعية أو مصنع أو قطعة أرض أو شقة ولكن يسور التساؤل إذا اختلف الزوجان فى مقدار المهر فالبينة على الزوجة فإذا عجزت كان القول للزوج بيمينه إلا إذا ادعى مالا يصح أن يكون مهرا لمثلها عرفا فيحكم بمهر المثل . ومؤدى ذلك أنه فى حالة عجز الزوجة عن اثبات مقدار المهر كان القول للزوج وطلب منه أن يؤدى اليمين على صحته إلا إذا ادعى مهرا جرى العرف على تقديم أكثر منه لمثلها ففى هذه الحالة يحكم بمهر المثل والزوجة المكلفة بإثبات مهر المثل . وإذا كان مقدم الصداق عينا على كأن كان أرضا زراعية أم شقة ، وكانت الزوجة قد تصرفت فى العين التزمت برد قيمتها وقت طلب الخلع لا وقت عقد الزواج . لا تلتزم الزوجة برد الهدايا التى قدمها لها الزوج سواء كانت عينية أو نقدية وسواء قدمها الزوج قبل الزفاف أم بعده لأن النص جاء قاصرا على مقدم الصداق فقط وبالنسبة للشبكة فقد جرى العرف على اعتبارها من الهدايا وإن كان هناك رأى يرى اعتبارها من الصداق . (الأستاذ / حامد عكاز ، المستشار/ عز الدين الديناصورى ، ص٧٣) .

الشرط الثانى : يجب أن تتنازل الزوجة عن كافة حقوقها المالية الشرعية :

يجب أن تتنازل الزوجة عن كافة حقوقها المالية الشرعية وبذلك يسقط حقها فى نفقة الزوجية والعده والمتعة ومؤخر الصداق .

الشرط الثالث : استحالة العشرة بين الزوجة والزوج :

يجب أن تقرر الزوجة بأنها تكره زوجها صراحة أمام المحكمة وذلك بعد مساعى الصلح المنصوص عليها فى القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ وأنها تبغض الحياة معه وأنها تخشى إلا تقيم حدود الله وان استمرار العشرة بينهما مستحيلة .

وإذا ما تحققت المحكمة من توافر الشروط المذكورة تعين عليها أن تقضى بالخلع ، ولا يجوز للمحكمة الخوض فى دوافع الزوجة للمخالصة ، فتقدير حاجة الزوجة للمخالعة متروك لها حتى ولو شك القاضى فى دوافعها التى حملتها على طلب المخالعة أو لو كانت تقديراتها فى هذا الشأن ظرفية أو انتهازية وأيا كانت نواياها فلا أثر لذلك فى إيقاع الطلاق إذا ما توافرت شروط المادة المذكورة . (المستشار عزمى البكرى) .

يجوز أن يقع الخلع بتراضى الزوجين :

نصت الفقرة الأولى من المادة ٢٠ على أن " للزوجين أن يتراضيا فبما بينهما على الخلع.

والواضح من هذا النص بأن الأصل فى الخلع هو التراضى بين الزوجين فيجوز الاتفاق عليه بأن يكون بإيجاب وقبول لا يشوبهما عيب من عيوب الإرادة كأن يقع الخلع تحت إكراه أو تهديد ويجوز أن تكون صيغة الخلع بأن تقول الزوجة لزوجها خالص على أن أعطيك حديقتك فيقول الزوج قبلت أو كان يقول الزوج لزوجته خالعتك بشرط أن تتنازلى عن جميع حقوقك المالية والشرعية وأن تعطى لى الصداق الذى أعطيته لك وحديقتى وكل ما أخذتيه منى فتقول الزوجة قبلت .

ولكن إذا ذكر الزوج فى الصيغة المذكورة بأن تسقط نفقة أولاده فيقع الخلع ويبطل هذا الشرط .

ومن ثم فإن الخلع يقع بهذه الصيغة ويستحق الزوج جميع ما ذكره أى أن يكون هذا البدل للزوج مقابل الخلع وفى حالة عدم رد الزوجة لهذا البدل ينتفى به الخلع لأن رد هذا البدل شرط من شروط الخلع فلا يقع بدونه .

الفصل الثالث : رفع الدعوى

أولاً : فى مسائل الولاية على النفس :

نصت المادة (١٦) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ .

ترفع الدعوى فى مسائل الولاية على النفس بالطريق المعتاد لرفع الدعوى المنصوص عليه فى قانون المرافعات المدنية والتجارية.

ويتضح لنا من هذا النص أن الدعوى فى مسائل الولاية على النفس ترفع طبقا لقانون المرافعات وأن الدعوى ترفع طبقا للقانون الأخير بصحيفة تودع قلم الكتاب مالم ينص القانون على غير لك (م ١/٦٣ مرافعات) .

وعلى ذلك يجب لرفع الدعوى فى مسائل الولاية على النفس أولا تحرير صحيفة الدعوى ثم ثانيا ايداع الصحيفة قلم كتاب المحكمة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

يلزم لاجراء المطالبة القضائية ايداع صحيفة افتتاح الدعوى قلم الكتاب ضد الخصم المعنى بالخصومة وهو ما يترتب على ـ كأثر اجرائى ـ بدء الخصومة (الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٤٩ق س٣٢ ص١٥٢٠). وبأنه " الخصومة فى الدعوى تبدأ بايداع صحيفة افتتاحها قلم كتاب المحكمة طبقا للمدة ٦٣ مرافعات ". (الطعن رقم ٧٣١ لسنة ٥٠ق س٣٢ ص١٣٨٣). وبأنه " ان انقضاء الخصومة لا يترتب عليه أى مساس بأصل الحق المرفوعة به الدعوى بل يبقى خاضعا فى انقضائه للقواعد المقررة فى القانون المدنى . (الطعن ١٤٥١ لسنة ٤٨ق ـ جلسة ١٩٨٠/١/٣١ س٣١ ص٣٦٦).

وقد أوجبت المادة ٢/٦٣ مرافعات على أن تشمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية:

اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وصفته وموطنه .

اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن له موطنه معلوما فآخر موطن كان له .

تاريخ تقديم الصحيفة .

المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

بيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة أن لم يكن له موطن .

وقائع الدعوى وطلبات المدعى واسانيدها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

الأصل أن ترفع الدعوى بالطريق المحدد فى قانون المرافعات السارى وقت رفعها، ولما كانت المادة ٦٣ من قانون المرافعات الحالى تقضى بأن ترفع الدعوى إلى المحكمة بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك ، وكان القانون لم يستثن دعوى الشفعة من الطريق العادى لرفع الدعاوى ، وكانت المادة ٩٤٣ من القانون المدنى قد اكتفت بالنص على رفع دعوى الشفعة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة بالأخذ بالشفعة دون أن تحيل صراحة إلى قواعد رفع الدعوى التى كان معمولا بها وقت صدور القانون المدنى أو ترسم طريقا معينا لرفعها . إذ كان ذلك ، فإن دعوى الشفعه تعتبر مرفوعة من تاريخ ايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة وفق قانون المرافعات الحالى المنطبق على واقعة الدعوى . (الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٧ق ـ جلسة ١٩٨٠/٦/٣ مج فنى مدنى س٣١ ص١٦٦٣). وبأنه " مؤدى ما نصت عليه المادة ١/٦٣ من قانون المرافعات وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنه وإن كان يلزم لإجراء المطالبة القضائية ايداع صحيفة الدعوى قلم كتاب المحكمة ، وهو ما يترتب عليه ، كأثر إجرائى بدء الخصومة ، الا أن اعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه يبقى كما كان فى ظل قانون المرافعات الملغى إجراء لازما لإنعقاد الخصومة بين طرفيها يترتب على عدم تحققه بطلانها، ذلك أن الخصوم إنما وحدت لتسير حتى تحقق الغاية منها بالفصل فى الدعوى ، وهو بطلان لا يصححه حضور المطلوب اعلانه ، إذ البطلان الذى يزول بحضور المعلن اليه ، انما هو بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب فى الاعلان أو فى بيان المحكمة أو تاريخ الجلسة . (الطعن رقم ٤٧ لسنة ٥٥ق ـ جلسة ١٩٨٥/١٢/٤ مج فنى مدنى س٣٦ ص١٠٧٦). وبأنه " من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صحيفة افتتاح الدعوى هى أساس الخصومة وتقوم عليه كل اجراءاتها ، فإذا حكم ببطلانها فإنه يبنى على ذلك الغاء جميع الاجراءات اللاحقة لها وزوال جميع الآثار التى ترتبت عليها . (الطعن رقم ٢٤٨٥ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ١٩٩١/٧/١١ مج فنى مدنى س٤٢ ص١٤٣٥). وبأنه " مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٦٣ من قانون المرافعات أن الدعوى ترفع بايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . وأن الآثار التى تترتب على ايداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب هى بذاتها الآثار التى يرتبها قانون المرافعات على رفع الدعوى.

أول درجة يسرى أثره فى قطع التقادم اعتبارا من ايداع صحيفة الادخال فحسب دون أن يرتد إلى تاريخ اقامة الدعوى ابتداء قبل التوكيل الملاحى . (الطعن رقم ١٩٠٥ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ١٩٩٣/٦/٧ س٤٤ ص٥٧٥) . وبأنه " تحصيل رسوم الدعوى . من شأن قلم الكتاب . عدم آدائها . لا يترتب عليه البطلان . للمحكمة أن تستبعد القضية من جدول الجلسة . ق٩ لسنة ١٩٤٤ المعدل . (الطعن رقم ٣٧ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ١٩٨٠/٣/٢٩ س٣١ مج فنى مدنى ص٩٦٥).

وبأنه الاحتجاج بمستند مقدم فى دعوى أخرى غير منضمة . لا يغنى الخصم عن تقديمه ولو كانت الدعوى الأخرى مردده بين نفس الخصوم ومنظورة فى نفس الجلسة المحددة لنظر الدعوى المحتج به فيها لا يغنى الخصم عن تقديم المستند اشارته إلى تقديمه فى دعوى أخرى غير منضمة ولو كانت مردودة بين نفس الخصوم ومنظورة فى نفس الجلسة المحددة لنظر الدعوى المحتج به فيها. (الطعن رقم ٧٤٦ لسنة ٥٥ق ـ جلسة ١٩٨٨/١٢/١٥ س٣٩ مج فنى مدنى ص١٣١١). وبأنه " سريان أحكام القانون الجديد نطاقه . عدم جواز انسحاب القانون الجديد على ما يكون انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع اعمالا لمبدأ عدم الرجعية . (الطعن ٦٨١٩ لسنة ٦٥ق ـ جلسة ١٩٩٨/٥/٢٧). وبأنه " قبول الدعوى لرفعها بالطريق القانونى طبقا للمادة ٦٣ مرافعات . من قواعد اجراءات التقاضى . تعلقها بالنظام العام . لمحكمة النقض اثارتها من تلقاء نفسها. عدم التمسك بها فى صحيفة الطعن . لا أثر له . (الطعن رقم ٤ لسنة ٦٣ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩). وبأنه " رفع الدعوى . تمامه بايداع صحيفتها قلم الكتاب. إعلان الخصم بها . مقصود . أعلامه بها وبالجسة المحددة لنظرها. حضوره الجلسة وتنازله صراحة أو ضمنا عن إعلانه بصحيفتها . اعتباره كافيا لنظرها. مثول وكيل الطاعن بصحيفتى الدعويين . (الطعن رقم ١٢٥ لسة ٦٣ق " أحوال شخصية" ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤). وبأنه " رفع الدعوى . تمامه بايداع صحيفتها قلم الكتاب . اعلان الخصم بها . مقصوده . اعلامه بها وبالجلسة المحددة لنظرها . حضوره الجلسة وتنازله صراحة أو ضمنا عن اعلانه بصحيفتها . اعتباره كافيا لنظرها . (الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٦٣ق ـ احوال شخصية ـ جلسة ١٩٩٧/١١/١٠). وبأنه مثول المطعون ضده بالجلسة المحددة لنظر الاستئناف واقراره باعلانه بالصحيفة وتسلمه صورة منها وابداؤه دفاع فى الموضوع. كفايته لانعقاد الخصومة. (الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٦٣ق ـ أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩/١١/١٠) . وبأنه " البطلان المترتب على عدم اعلان صحيفة الدعوى . عدم جواز التمسك به الا لمن شرع لمصلحته . (الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٦٣ق - أحوال شخصية ـ جلسة١٩٩٧/١١/١٠) وبأنه " القضاء ببطلان الصحيفة . مؤداه عدم بقاء خصومة مطروحة على المحكمة . أثره . عدم جواز مضيها فى نظر الموضوع (الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٤ق ـ أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩٨/٥/١٩). وبأنه المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صحيفة افتتاح الدعوى هى الأساس الذى تقوم عليه كل إجراءاتها فإذا حكم ببطلانها فإنه ينبنى على ذلك الغاء جميع الاجراءات اللاحقة لها وزوال جميع الآثار التى ترتبت عليها واعتبار الخصومة لم تنعقد ويترتب على هذا البطلان ألا تبقى بعد ذلك خصومة مطروحة على المحكمة ، ومن ثم فلا يسوغ لها أن تمضى فى نظر الموضوع بل يكون عليها أن تقف عند حد القضاء بالبطلان ولا يغير من ذلك القول بأن علم المطعون ضده تحقق بمعارضته فى الحكم الغيابى ذلك أنه لم يحضر الجلسات التى سبقت صدور الحكم الغيابى وتمسك فى المعارضة ببطلان إعلانه بصحيفة افتتاح الدعوى بما ينتفى معه تحقق الغاية من الإجراء. (الطعن رقم ١٢ لسنة ٦٤ق -أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩٨/١/٥).

ونخلص مما سبق إلى أنه يجب أن تتضمن الصحيفة بأن المدعية زوجة للمدعى عليه بصحيح العقد الشرعى وأنها تبغض الحياة مع زوجها وأنها تخشى ألا تقيم حدود الله مع المدعى عليه وأن الحياة مع المدعى عليه أصبحت مستحيلة وأنها تتنازل عن كافة حقوقها المالية والشرعية وأنها بترد الصداق الذى أعطاه لها

وفى ختام صحيفة افتتاح الدعوى تطلب الطلاق من زوجها للخلع طلقة بائنه

إثبات الخلع :

فى حالة إنكار الخلع يخضع إثباته لأحكام المادة (٢١) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ الأمر الذى تسرى عليه أحكام التطليق قياسا على الطلاق .

وقد نصت المادة (٢١) من القانون سالف الذكر على ان " لا يعتد فى إثبات الطلاق عند الانكار إلا بالإشهاد والتوثيق وعند طلب الإشهاد عليه وتوثيقة يلتزم الموثق بتبصير الزوجين بمخاطر الطلاق . يدعوهما إلى اختيار حكم من أهله وحكم من أهلها للتوفيق بينهما . فإن أصر الزوجان معا على إيقاع الطلاق فورا ، أو قررا معا أن الطلاق قد وقع أو قرر الزوج أنه أوقع الطلاق وجب توثيق الطلاق بعد الإشهاد عليه " .

وتطبيق جميع الأحكام السابقة فى حالة طلب الزوجة تطليق نفسها إذا كانت قد احتفظت لنفسها بالحق فى ذلك فى وثيقة الزواج .

ويجب على الموثق إثبات ما تم من إجراءات فى تاريخ وقوع كل منها على النموذج المعد لذلك . ولا يعتد فى إثبات الطلاق فى حق أى من الزوجين إلا إذا كان حاضرا إجراءات التوثيق بنفسه أو بمن ينوب عنه . أومن تاريخ إعلانه بموجب ورقة رسمية .

يستحدث المشروع حكما مقتضاه أن الطلاق لا يعتد به قانونا إلا بالإشهاد عليه وتوثيقه أسوة بالزواج الذى لا يعتد به قانونا منذ صدور القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ إلا بتوثيقة فى ورقة رسمية ، على أن ذلك لا ينال من أن الطلاق يقع ديانة . وفى هذا لصدد نص المشروع على أن الطلاق لا يعتد به إلا بالإشهاد والتوثيق ، وعلى التزام الموثق بتبصير لزوجين بمخاطر الطلاق ودعوتهما إلى اختيار حكم من أهله وحكم من أهلها للتوفيق بينهما عل أن يقدما تقريرهما فى مدة لا تقل عن شهر .. فإن ثبت من التقرير تعذر تسوية النزاع أو ثبت إعراض الزوجين عن اللجوء إلى التحكيم أو اتمامه وأصر الزوج على الطلاق تعين على المأذون توثيق الطلاق ، ولا يسرى الطلاق فى حق الزوجة إلا بحضورها التوثيق بشخصها أو بوكيل عنها ، أو من تاريخ إعلانها بموجب ورقة رسمية ولا تنفى هذه الإجراءات القانونية وقوع الطلاق ديانة - بغيرها . (المذكرة الإيضاحية للقانون السنة ٢٠٠٠) .

لا يجوز إنكار الخصم للطلاق أو الزواج لأول مرة أمام محكمة النقض وأن هذه المسألة من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع طالما أن هناك أسبابا سائغة تؤدى إلى ما إنتهت اليه محكمة الموضوع

وقد قضت محكمة النقض بأن :

تقدير انكار الخصم للزوجية المدعاه من عدمه من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع به مؤداه .عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض (الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق " أحوال شخصية " - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

الباب الثالث : المحكمة المختصة بنظر دعوى الخلع

الفصل الأول : الاختصاص النوعى والمحلى لنظر دعوى الخلع

أولا : الاختصاص النوعى :

تعريف الاختصاص النوعى :

الاختصاص النوعى هو توزيع القضايا بين المحاكم المختلفة التابعة للجهة القضائية الواحدة على أساس نوع الدعوى ، وبعبارة أخرى هو نطاق القضايا التى يمكن أن تباشر فيه محكمة معينة ولايتها وفقا لنوع الدعوى ، إذ يتحدد اختصاص كل محكمة من محاكم الجهة القضائية الواحدة وفقا لضابط نوعى ، بمقتضاه يتم توزيع ولاية القضاء على المحاكم المختلفة للجهة القضائية الواحدة حسب نوع القضية

ويرجع تعدد طبقات المحاكم التابعة لجهة القضاء العادى إلى اعتبارات كثيرة (أحمد أبو الوفا – المرافعات – بند ٢٣٩ ص٣٣٥ وبند ٣٥٧ ص٤٧٦)

وتنص المادة العاشرة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ على أن " تختص المحكمة الابتدائية بنظر دعاوى الأحوال الشخصية التى لا تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية

ولم يرد الخلع فى اختصاص المحكمة الجزئية الأمر الذى تختص به المحكمة الابتدائية بنظر دعوى الخلع .

ثانياً : الإختصاص المحلى :

تعريف الاختصاص المحلى :

الاختصاص المحلى هو نصب المحكمة الواحدة من محاكم طبقة معينة من ولاية القضاء وذلك وفقا لموقعها الجغرافى من اقليم الدولة ، ويعبر عنه بدائرة اختصاص المحكمة ، فتهتم قواعد الاختصاص المحلى بتوزيع القضايا على أساس اقليمى بين مختلف المحاكم من نفس النوع والمنتشرة فى ربوع البلاد .

إذ من الضوابط الأساسية فى توزيع ولاية القضاء على مختلف محاكم الدولة الضابط المكانى أو الجغرافى ، بحيث يكون لكل محكمة نصيب من ولاية القضاء بحسب موقعها الجغرافى من اقليم الدولة ، فتختص بالقضايا المتعلقة بدائرة اقليمية معينة

ويراعى المشرع فى ذلك مصلحة الخصوم ، بحيث تكون المحاكم قريبة منهم ، إذ لاشك فى ان تيسير التقاضى يقتضى تقريب المحاكم من المتقاضين ، بحيث تكون العدالة فى متناول أيديهم ، وهذا التقرب من الأمور التى تكفلها الدولة ، أعمالاً لواجبها فى نشر العدالة وتيسير الحصول عليها ، وقد نصت على ذلك المادة ١/٦٨ من الدستور المصر الحالى التى تقول تكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا

وقد نظم المشرع الاختصاص المحلى للمحاكم فى الفصل الرابع من الباب الأول من الكتاب الأول من قانون المرافعات فى المواد من ٤٩ إلى ٦٢).

وقد نصت المادة (١٥) من القانون سالف الذكر على أن :

يتحدد الموطن فى مفهوم هذا القانون على النحو المبين بالمواد ٤٠و ٤٢و ٤٣ من القانون المدنى .

ومراعاة أحكام المادتين ١٠و١١ من هذا القانون ينعقد الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، فإن لم يكن له موطن فى مصر تختص المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى .

وإذا تعدد المدعى عليهم ، كان الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم .

ونخلص من ذلك إلى أن الاختصاص المحلى بنظر الدعوى للمحكمة التتى يقع فى دائرتها موطن الزوج أو الزوجة تطبيقا لنص المادة ١٥ (من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠) والذى نصت على أن :

تختص المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى أو المدعى عليه بنظر الدعوى المرفوعة من الأولاد أو الزوجة أو الوالدين أو الحاضنة حسب الأحوال فى المواد الآتية:

التطليق والخلع والابراء والفرقة بين الزوجين بجميع اسبابها الشرعية ..... الخ

تنازل الزوجة للخلع يكون عن جميع حقوقها :

وتنازل الزوجة للخلع يكون عن جميع حقوقها المالية الشرعية ، وتشمل مؤخر صداقها ونفقة العدة والمتعة ، ولكن التنازل لا يشمل حقوق صغارها من حضانة أو نفقة أو رؤية أو غيرها لأنها ليست حقوقا خاصة بها تملك التنازل عنها فإن اشترط للخلع اسقاط شئ من هذه الحقوق صح الخلع وبطل الشرط ، أما ما تدفعه لزوجها فهو مقدم الصداق الذى دفعه لها ، وهو المقدم الذى يثبت فى عقد الزواج ، فإن كان ما ورد فى عقد الزواج غير مسمى ، وتنازع الطرفان فى قدره ، طبقت المحكمة حكم المادة (١٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ لبيان مقدار مقدم الصداق الذى تلتزم الزوجة برده إلى زوجها وإذا كان عاجل الصداق مسمى فى العقد ولكن الزوج ادعى أنه دفع أكثر منه قضت المحكمة بالخلع برد الزوجة القدر المسمى فى العقد وانفتح الطريق للزوج أن يطالب بما يدعيه بدعوى مستقلة أمام المحكمة المختصة ، ولا يجوز للمحكمة أن تحكم بالتطليق إلا بعد أن تبذل جهدها فى محاولة الصلح بين الزوجين ، وأن تتكرر هذه المحاولة مرتين إن كان لهما ولد ، فإن عجزت عن الصلح حكمت بتطليق الزوجة من زوجها طلقة بائنة .

والطلقة هنا تقع بائنة بينونة صغرى إذا لم تكن مكملة للثلاث فلا تجوز الرجعة إلا بعقد ومهر جديدين ، أما إن كانت مكملة للثلاث ، فتكون بائنة بينونة كبرى ولا يجوز أن يتزوجها مطلقها بعقد ومهر جديدين إلا بعد أن تكون قد تزوجت من غيره زواجا صحيحا ، ثم انقضى هذا الزواج بالطلاق أو الوفاة

وقد قام الحكم فى شأن الخلع ، على أن لا يقضى به إلا بعد أن تبذل المحكمة غاية جهدها فى الصلح بين الزوجين فلا توافق فى اتمامه ، ثم يكون رد الزوجة لمقدم الصداق الذى دفعه لها زوجها ، وتنازلها عن باقى حقوقها المالية الشرعية ، ثم من بعد ذلك أن تقر ببغضها الحياة معه وخشيتها ألا تقيم حدود الله ، كان من المنطقى بعد ذلك كله أن يكون الحكم الصادر بالتطليق غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن ، لأن فتح باب الطعن فى هذه الحالة لا يفيد إلا فى تمكين من يريد الكيد لزوجته من إبقائها معلقة أثناء مراحل التقاضى التالية لسنوات طويلة دون ما مسئولية عليه حيالها وبعد أن رفع عنه عبء مالى كأثر لتطليقها ، وهذا التقدير فى قصر التقاضى فى هذه الحالة على درجة واحدة ، يستند إلى ما استقر عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا من أن أقصر التقاضى على درجة واحدة هو مما يستقل به المشرع ويرد النص به موافقا لأحكام الدستور (قضية ١٠٢ لسنة ١٢ق – جلسة ١٩٩٣/٦/١٩) . لأن الأمر فى ذلك يختلف كل الاختلاف عن منع اللجوء أصلا إلى المحكمة وهو ما يرد مخالفا للدستور إن نص عليه قانون ما .

ومن البديهى أنه قد تكون بين الزوجين معاملات مالية يحق معها للزوجين مطالبة كل منهما للآخر بها ، وهى حقوق تخضع بعد الخلع للقواعد العامة فى أحقيتهما للجوء إلى القضاء للمطالبة بها .

وتنظم تشريعات الأحوال الشخصية لكثير من الدول العربية والاسلامية مسألة الخلع ومنها التشريع الليبى والمغربى والأردنى والسورى واليمنى والكويتى ، ويتضمن مشروع القانون العربى النموذجى الموحد للأحوال الشخصية تنظيما للخلع كذلك .

ولعل فى تنظيم الخلع والحكم به وآثاره على الوجه المتقدم ما يؤدى إلى التخفيف عن الأسرة المضطربة والزوجة الحائرة ، ويعجل بالفصل فى كثير من دعاوى الطلاق .

ونخلص مما سبق على أن هذا النظام الذى تقرره الشريعة الاسلامية قد ورد ذكره فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فى موضعين هما المادتان ٦ ، ٢٤ إلا أنه لم يقنن فى تنظيم تشريعى يبين كيفية تطبيقه ، حتى رأى المشرع تقنينه لأنه يؤدى إلى تطليق يسترد به الزوج ما دفعه ، ويرفع عن كاهله عبء أداء أى من الحقوق المالية الشرعية للزوجة من بعد ذلك ، فيزول عنه بذلك أى ضرر خالصا بها والقاعدة الشرعية أنه لا ضرر ولا ضرار كما انه يعفى الزوجة إن ضاق بها الحال ، من إشاعة أسرار حياتها الزوجية ، وقد يحول الحياء بينها وبين أن تفعل ، وقد تكون قادل ، وقد تكون قادلكنها تأبى لأنها ترى فى هذه الأسرار ما يؤذى أولادها فى أبيهم ، وخاصة حين يسجل ما تبوح به فى أحكام قضائية .

التزام المحكمة بعرض الصلح على الخصوم :

أوجب المشروع على المحكمة فى دعاوى الولاية على النفس عرض الصلح على الخصوم وخص دعاوى الطلاق والتطليق بوجوب بذل الجهد فى محاولة الصلح بين الزوجين خاصة إن كان لهما ولد حيث يتعين أن تعرض المحكمة الصلح مرتين على الأقل ، تفصل بينهما مدة لا تزيد على ستين يوما . (المذكرة الإيضاحية) .

ويمثل هذا الحكم أحد الأبعاد الاجتماعية التى تبناها المشروع للحفاظ على كيان الأسرة . (المذكرة الإيضاحية) .

شروط تطبيق النص :

تلتزم المحكمة بعرض الصلح فى دعاوى الولاية على النفس .

بذل الجهد من جانب المحكمة فى محاولة الصلح وعرضه مرتين فى حالة وجود أولاد فى دعاوى الطلاق والتطليق على أن تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما ولا تزيد على ستين يوما . وعلى ذلك يمكن أن تكون المدة أسبوعا طبقا لهذا النص . وفى حالة عدم وجود أولاد يجب أن يثبت محاولة الصلح التى تمت من جانب المحكمة فى محضر الجلسة وأن تبذل المحكمة جهدا فى سبيل الصلح بين الزوجين وفى حالة عجزها من محاولة الصلح يجب أن يثبت ذلك أيضا فى محضر الجلسة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

التطليق للضرر . شرطه . ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين . مثال بشأن عجز المحكمة عن الاصلاح . (الطعن رقم ١٩ لسنة ٤٥ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٧٦/١١/٣ س٢٧ ص١٥١٦) . وبأنه " المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ التى تشترط للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين جاءت خلوا من وجوب مثول الزوجين بشخصهما أمام المحكمة عند محاولة الإصلاح بينهما ، وإذ كان البين من صورة محضر الجلسة أمام محكمة الاستئناف أن المطعون عليها حضرت بشخصها ورفضت الصلح وحضر وكيل الطاعن . كان ذلك كاف لاثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين " . (الطعن رقم ١٦ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٩/٣/١٤ س٣٠ ص٨٠٥) . وبأنه " التطليق للضرر ، التفويض فى الصلح مفاده أيضا التفويض برفضه ، ورفض وكيل الزوجة للصلح المفوض فيه ، كفاية ذلك لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين " . (الطعن رقم ٤٧ لسنة ٤٨ق – أحوال شخصية – ١٩٨٠/٣/٥ س٣١ ص٧٥٢) . وبأنه " البين من مدونات الحكم الابتدائى أن المحكمة بجلسة .... عرضت الصلح على الطرفين فقبله الزوج وأبته الزوجة . وفى هذا ما يكفى لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بينهما على ما تشترطه المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩) " . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٧ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٧٩/٣/٢١ س٣٠ ص٩٠٦) .

وبأنه النص فى المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه " إذا أدعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها القاضى طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الاصلاح بينهما. مما يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب على المحكمة محاولة الإصلاح بين الزوجين قبل القضاء بالتطليق للضرر بغرض إزالة أسباب الشقاق بينهما ، فإن هى قضت بالتطليق دون أن تحاول التوفيق بينهما كان قضاؤها باطلا اعتبارا أن سعيها للاصلاح قبل الحكم بالتفريق إجراء جوهرى أوجبه القانون ولصيق بالنظام العام ولم يشترط النص المذكور قيام المحكمة بمحاولة الإصلاح بين الزوجين إلا فى حالة القضاء لثبوت الضرر فى جانب الزوج ، فلا يكون هذا الاجراء لازما إذا قضت برفض الدعوى ، إذ أن هدف المشرع من ذلك الحيلولة دون فصم عرى الزوجة رغم ثبوت ما يدعو إلى التفريق ، وهو ما لا يتحقق إذا رفضت الدعوى وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدعوى ، فإنه لا يبطله عدم قيام المحكمة بمحاولة الإصلاح بين الزوجين ، ومن ثم فإن النعى يكون على غير اساس . (الطعن رقم ١٠١ لسنة ٦٤ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٨/١٢/٢٨) . وبأنه " إذ كان الشارع قد اشترط للحكم بالتطليق طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أن ثبت الزوجة اضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة وأن يعجز القاضى عن الاصلاح بينهما ، وكان الثابت بمحضر جلسة ١٩٧٩/٦/٩ أن محكمة أول درجة قد عرضت اصلح على الطرفين فرفضه الحاضر عن المطعون ضدها ووافق عليه الطاعن وهو ما يكفى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين دون حاجة لاعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الاستئناف ما دام لم يستجد ما يدعو إليه . وكان لا يغير من ذلك رفض محكمة أول درجة القضاء بالتطليق طالما أن الاستئناف وفقا لنص المادة ٣١٧ من لائحة ترتيب المحاكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه بما لا يكون معه ثمة موجب لإعادة عرض الصلح من جديد أمام المحكمة الاستئنافية ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون يكون على غير أساس" (الطعن رقم ٢٧ لسنة ٥٠ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٨١/٣/٣١ س٣١ ص٩٨٩) . وبأنه " من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للحكم بالتطليق للضرر طبقا للمادة ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين (الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٠ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٨٢/١/٢٦ س٢٣ ص٢١١) وبأنه " الحكم بالتطليق طبقا للمادة السادسة من ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . مناطه أن يعجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين مع توافر شروط الضرر . خلو صفحات جلسات محكمة أول وثانى درجة من إثبات أية محاولة للإصلاح بين الزوجين قد بذلت وأنهما أو ووكلائهما المصرح لهما بالصلح لم يستجيبوا لهذه المحاولات . تضمين الحكم المطعون فيه رغم ذلك عجز المحكمة عن الاصلاح بينهما . لا سند من الأوراق . قضاؤه بالتطليق رغم تخلف هذا الشرط . مخالفة للقـــانون . " . (الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٧ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٨٨/٥/٢٤ س٣٩ ص٩٧٣) .

وبأنه وإن كانت المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ توجب على المحكمة محاولة الاصلاح بين الزوجين قبل الحكم بالتطليق إلا أنها لا تستلزم القيام بهذه المحاولة فى كل مرحلة من مراحل الدعوى . وإذ كان الثابت أن محكمة أول درجة عرضت الصلح بجلسة ١٩٨٠/١٢/١٢ على المطعون عليها فأبته وعندما قضى برفض دعواها استأنفت الحكم مصممة على طلب التطليق وهو ما يكفى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لتحقق شرط العجز عن الاصلاح بين الزوجين وكان لا يغير من هذا النظر رفض محكمة أول درجة الحكم بالتطليق طالما أن الاستئناف طبقا لنص المادة ٣١٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية يعيد الدعوى الى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه مما لا يكون معه ثمة موجب على محكمة الاستئناف أن تعيد عرض الصلح من جديد ما دام لم يستجد ما يدعو إليه " . الطعن رقم ٤٨ لسنة ٥٢ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٨٣/١١/٢٢ ص٣٤ ص١٦٥٦)

وبأنه لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إذ اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح ولم تستوجب حضور الزوجين معا أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الاجراء ، وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة ومن بعدها المحكمة الاستئنافية عرضت الصلح على المطعون عليها فرفضته وكان ذلك يكفى الاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين فإن النعى بضرورة عرض الصلح عليهما معا - يكون على غير اساس " (الطعن رقم ١١ لسنة ٥٤ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٨٦/٢/٢٥) . وبأنه " استخلاص محكمة الموضوع استحكام الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها من إضرار الأخيرة على الطلاق وعجز المحكمة عن التوفيق بينهما . سائغ . كفايته لحمل قضائها بتطليق المطعون ضدها على الطاعن . المجادلة فى ذلك . موضوعية تنحسر عنها رقابة محكمة النقض " . (الطعنان ٢٠٥ ، ٢٠٧ س٥٩ - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٣/٥)

وبأنه " القضاء بالتطليق م ٦ من المرسوم بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . إضرار الزوج بالزوجة بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، وأن يعجز القاضى عن الاصلاح بينهما عرض الصلح من محكمة أول درجة ورفضه من المطعون ضدها . كاف لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح دون حاجة لاعادة عرضه أمام محكمة الاستئناف ". (الطعن ٨٦ لسنة ٦٠ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٣/٦/١٥) وبأنه " وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ قد اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقا معينا لمحاولة الصلح ولم يستوجب حضور الزوجين معا أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الاجراء وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على المطعون ضدها فرفضته وكان ذلك يكفى لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين ويكون النعى على الحكم فى هذا الصدد على غير اساس " (الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٠ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٤/٥/٣١)

وبأنه الحكم بالتطليق للضرر م٦ ق٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . ثبوت إضرار الزوج بالزوجة بما لا يستطاع معه دوام العشرة وأن يعجز القاضى عن الاصلاح بينهما . القضاء بالتطليق دون محاولة التوفيق بين الزوجين . أثره . بطلانه . علة ذلك " (الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٦٣ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٩٧/٢/٢٤) . وبأنه " وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك بأنه – من المقرر فى المذهب الحنفى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الأصل فى الشهادة وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه فلا يجوز أن يشهد بشئ لم يعاينه عينا أو سماعا فى غير الأحوال التى تصح فيها الشهادة بالتسامح ، وليس من بينها الشهادة على التطليق للضرر " . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٦٥ق – جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧) . وبأنه " التطليق إعمالا لحكم المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين لم يرسم القانون طريقا معينا لمحاولة الاصلاح ولم يستوجب حضور الزوجين معا أمام المحكمة عند إتخاذ هذا الاجراء . عرض الصلح على وكيل المطعون عليها ورفضه كاف لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين " (الطعن رقم ٢٣ لسنة ٥٧ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٨٨/٦/٢٨ س٣٩ ص١٠٧٧) . وبأنه " الحكم بالتطليق إعمالا للمادة ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين القانون لم يرسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح ولم يستوجب حضور الزوجين معا أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الاجراء . عرض الصلح على أحد الزوجين ورفضه كاف لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين . لا محل لاعادة عرضه مرة أخرى على الزوج الآخر أو أمام محكمة الاستئناف " . (الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٥٧ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٨٩/٧/٢٥) . وبأنه " القضاء بالتطليق م١١ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . شرطه . عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين . عدم رسم طريق معين لمحاولة الاصلاح . مؤداه . عرض الصلح من محكمة أول درجة ورفضه من وكيل المطعون ضدها . كفايته لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين " .

لما كانت المادة ١١ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ وإن اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين إلا أنها لم ترسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح بينهما ولم تستوجب حضورهما شخصيا عند اتخاذ هذا الاجراء وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على وكيل المطعون ضدها فرفضه ، وهو ما يكفى لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين . (الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٤ س٤٣ ص١٢٠١) . وبأنه " عرض محكمة أول درجة الصلح على الزوجين ورفضه من أحداهما كاف لاثبات عجز المحكمة عن اصلاح بينهما . عدم لزوم إعادة عرضه أمام محكمة الاستئناف مادام لم يستجد ما يدعو إليه" (الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١) .

ندب حكمين فى دعوى الخلع :

وقد نصت المادة (١٩) من القانون سالف الذكر على أن " فى دعاوى التطليق التى يوجب فيها القانون ندب حكمين يجب على المحكمة أن تكلف كلا من الزوجين بتسمية حكم من أهله . قدر الامكان . فى الجلسة التالية على الأكثر فإن تقاعس أيهما عن تعيين حكمه أو تخلف عن حضور هذه الجلسة عينت المحكمة حكما عنه " .

وعلى الحكمين المثول أمام المحكمة فى الجلسة التالية لتعيينهما ليقررا ما خلصا إليه معا ، فإن اختلف أو تخلف أيهما عن الحضور تسمع المحكمة أقوالهما أو اقوال الحاضر منهما بعد حلف اليمين .

وللمحكمة أن تأخذ بما انتهى إليه الحكمان أو بأقوال أيهما أو بغير ذلك مما تستقيه من أوراق الدعوى .

الفصل الثانى : حالات عدم قبول دعوى الخلع

أولا : عدم قبول دعوى الخلع لعدم بلوغ الزوجة ستة عشرة سنة ميلادية أو أن سن الزواج يقل عن ثمانى عشرة سنة ميلادية وقت رفع الدعوى :

أن المادة (١٧) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ خاطبت القاضى والمتقاضى بإلزامهما بأن الدعاوى الناشئة عن عقد الزواج لا تكون مقبولة إذا كان سن الزوجة تقل عن ست عشرة سنة ميلادية أو كانت سن الزواج تقل عن ثمانى عشرة سنة ميلادية وقت رفع الدعوى .

والملاحظ بأن المشرع قد أتى استثناء فى المادة المذكورة وهو قبول دعوى التطليق من الزواج العرفى ذلك أن المشرع رحمة بالزوجات اللائى وقعن فى مشاكل بسبب الزواج العرفى ولا يجدن منه مخرجا فى ظل القوانين السابقة حيث لم تكن الدعوى تقبل إلا إذا كان الزواج موثقا فأجاز نص القانون الجديد أن ترفع الزوجة دعوى بطلب التطليق وتسمع دعواها إذا كان زوجها ثابتا باية كتابة أى إذا كان الزواج غير موثق على أنه يرتب المشرع أى أثر سوى إنهاء رابطة الزواج العرفى أى أنه لا يترتب على ذلك الحكم بالتطليق ما يترتب من آثار على الحكم بالتطليق فى زواج رسمى موثق .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه فى الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١ ووفقا للفقرة الرابعة من المادة ٩٩ من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ لا تسمع عند الانكار دعوى الزوجية أو الإقرار بها إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة رسمية تصدر أو يصدر الإقرار بها من موظف مختص بمقتضى وظيفته بإصدارها . (الطعنان رقما ٣٩ ، ٤٥ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٥/٦/١١ س٢٦ ص١١٨٠) . وبأنه " الدعوى بما يتفرع على أصل النسب أى فيها تحميل النسب على الغير لا تسمع إلا إذا كانت ضمن حق آخر كأن يقر أن فلانا أخوه أو عمه فيشترط لإثبات النسب من المقر عليه تحقق أحد أمرين البينة أو تصديق المقر عليه . (الطعن رقم ٧٥٣ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٢/١١/٥ س٤٣ ص١١٢٥) . وبأنه " يشترط للمنع من سماع الدعوى بمضى المدة أن يكون الحق المدعى به موضع إنكار من الخصم طيلة المدة المشار إليها مع توافر المكنة فى رفع الدعوى وعدم العذر فى إقامتها لأنه ما لم يكن الحق متنازعا عليه فإنه لا يحتاج إلى الدعوى ، وهى لا تكون مقبولة شرعا ما لم يكن الحق فيها موضع نزاع ، وتحصيل الوقت الذى بدأ فيه النزاع حول الحق المدعى بإعتباره الواقعة التى تسرى فيها المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى وهو ما تستقل به محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض متى كان تحصيلها سائغا . (الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٦٣ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٨/٣/١٦) .

وبأنه " عدم سماع دعوى الزواج أو الإقرار بها بعد آخر يوليو سنة ١٩٣١ – عند الانكار – إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية م٩٩/د من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية . الاستثناء . دعوى النسب . علة ذلك . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٥٨ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٩٣/١٢/٢١) . وبأنه " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه فى الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١ ووفقا للفقرة الرابعة من المادة ٩٩ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ لا تسمع عند الانكار دعوى الزوجية أو ٱلإقرار بها إلا إذا كانت بوثيقة زواج رسمية تصدر من موظف مختص بمقتضى وظيفته بإصدارها أو يقر بها المدعى عليه فى مجلس القضاء ، إذ كان ذلك وكانت الدعوى قد رفعت إبتغاء إثبات زواج المطعون ضدها من الطاعن وكانت الزوجية المدعى بها من الحوادث التى وقعت بعد سنة ١٩٣١ ولم تقدم المطعون ضدها وثيقة رسمية تثبت زواجها بالطاعن كما أنه لم يقر بالزوجية فى مجلس القضاء على النحو الذى تطلبه القانون فإن الدعوى تكون غير مسموعة (الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٣ س٤٣ ص٨٦٩) .

قد نصت المادة (١٨) من القانون سالف الذكر على أن " تلتزم المحكمة فى دعاوى الولاية على النفس بعرض الصلح على الخصوم ، ويعد من تخلف عن حضور جلسة الصلح – مع علمه بها – بغير عذر مقبول رافضا له " .

وفى دعاوى الطلاق والتطليق لا يحكم بهما إلا بعد أن تبذل المحكمة جهدا فى محاولة الصلح بين الزوجين وتعجز عن ذلك ، فإن كان للزوجين ولد تلتزم المحكمة بعرض الصلح مرتين على الأقل تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما ولا تزيد على ستين يوما .

ثانيا : يشترط فى قبول دعوى الخلع توافر الصفة والمصلحة :

ويشترط لقبول الدعوى توافر المصلحة والصفة فإذا انتفت احداهما أو كلاهما لا تقبل الدعوى :

وقد قضت محكمة النقض بأن :

المصلحة هى مناط الدفع والدعوى ومن شروط قبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التقاضى حتى تعود على المدعى منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلباته ، ولا يكفى فى ذلك وجود مصلحة نظرية بحته . (الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٦٦ق ـ أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٩). وبأنه " الدعوى . ماهيتها . وجوب توافر الصفة الموضوعية . لطرفيها . القضاء السابق بانتفاء صفة المدعى فى الحق المتمسك به . اعتباره قضاءا موضوعيا . اكتسابه قوة الأمر المقضى . أثره . منع اعادة طرح ذات النزاع لذات السبب بين نفس الخصوم. (الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٦٦ق ـ أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٩).

يجب أن تنظر دعوى الخلع بجلسة سرية :

يجب أن تنظر دعاوى الأحوال الشخصية بجلسات سرية ويرتب المشرع البطلان على علانية تلك الجلسات ويقصد بعلانية الجلسات أن تكون المرافعة علانية

وقد قضت محكمة النقض بأن :

دعاوى الأحوال الشخصية وجوب نظرها فى جلسات سرية . علة ذلك . انعقاد الجلسات فى علانية . لا يخل بمبدأ السرية طالما لم تدر فيها مرافعات تتناول مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بأى من طرفى النزاع . (الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١). وبأنه " الأصل فى الاجراءات أنها روعيت . محاضر الجلسات معدة لاثبات ما يجرى فيها . خلو محضر الجلسة أمام محكمة الاستئناف من مثول الطاعن أو وكيله . نعى الطاعن بأن المحكمة رفضت اثبات حضوره أو وكيله رغم مثوله أمامها قبل انتهاء الجلسة دون أن يقدم الدليل على ذلك. على غير أساس . (الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ٢٠٠٠/٢/٧).

لايحل بمبدأ العلانيه أن تكون المرافعة أمام القضاه الذين ينظرون الدعوى إذ هم المنوط بهم فحص المستندات وجميع أوراق الدعوى ، ذلك تمهيدا لإصدار حكما عادلا.

وقد قضت محكمة النقض :

فى حكم حديث لها بأن " أنه ولئن كان النص فى المادة ٨٧١ من قانون المرافعات الواردة فى الفصل الثانى من الباب الأول من الكتاب الرابع الخاص بالإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية على أنه " تنتظر المحكمة فى الطلب منعقدة فى غرفة المشورة بحضور أحد أعضاء النيابة العامة وتصدر حكمها فى المادة ٨٩٦ / ١ من ذات القانون على أنه " قبل تحقيق طلب التفريق أو التطبيق يحدد رئيس المحكمة موعدا لحضور الزوجين شخصيا أمامه ليصلح بينهما ويعلنهما بهذا الموعد قلم الكتاب ... " يدل على أن المشرع أوجب نظر الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية فى غرفة مشورة . وكان المقصود بسرية الجلسات أن تنظر الدعاوى فى الغرفة المخصصة لتداول القضاه فلا يحضرها – مع هيئة المحكمة – سوى الخصوم ومحاموهم فإنها بهذه المثابة تكون موجهة فحسب الى غير من سلف ذكرهم فإذا كان بداخل تلك الغرفة القضاه الذين ينظرون الدعوى فإن ذلك لا يخل بالسرية الواجب توافرها عند نظر الدعوى إذ هم المنوط بهم الفصل فى موضوعها المطالبون قانونا بالإحاطة الكاملة بكل وقائعها وظروفها وبما قدم فيها من دفاع ودفوع ومستندات عن بصر وبصيرة وعليهم مناقشة كافة أدلتها الواقعية وأسانيدها القانونية بلوغا لوجة الحق فيها وهو أمر يوجب عليهم ألا يغادر صغيرة ولا كبيرة فى الدعوى إلا فحوصها ومحوصها بما يستوجب ألا يحال بين أى منهم وبين أى إجرا من الإجراءات الدعوى المطروحة عليهم .

يظاهر ذلك القول أن النص على اختصاص رئيس المحكمة بعرض الصلح على الزوجين ليس به ما يدل على أنه اختصاص استثثارى له لما كان ما تقدم وكان يبين من محاضر جلسات محكمة أول درجة أن الدعوى لم تنظر فى علانية مما يكون معه الحكم الابتدائى قد صدر فى هذا الشأن صحيحا دون أن يخل بذلك أن رئيس المحكمة قد عرض الصلح على المطعون ضدها فى حضور عضو يمين الدائرة ويكون النعى على غير أساس (الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٦٦ق أحوال شخصية جلسة ٢٠٠١/٣/٢٤) .

ثالثا : عدم قبول الدعوى إذا لم ترد الزوجة لزوجها عاجل صداقها :

يجب على الزوجة أن ترد الصداق الذى دفعه الزوج إليها سواء نقودا أو عينيا وعلى ذلك تكون الدعوى غير مقبوله إذا لم ترد لزوجها الصداق .

رابعا : عدم قبول الدعوى إذا لم تتنازل الزوجة عن كافة حقوقها المالية الشرعية:

يجب أن تتنازل الزوجة عن كافة حقوقها المالية الشرعية وبذلك يسقط حقها فى النفقة الزوجية والعدة والمتعة ومؤخر الصداق وإذا لم تتنازل عن كافة حقوقها المالية والشرعية فلا تقبل الدعوى .

خامسا : عدم قبول الدعوى إذا كان الزواج غير ثابت بأى ورقة :

إذا كان الزواج غير ثابت بأى ورقة لا تقبل دعوى الخلع فى حالة إنكار الزوج لهذه الزيجة وإذا كان المشرع قد استثنى سماع الدعوى إذا كانت الزيجة ثابته بأى ورقة كخطاب من الزوجة لزوجته أو ورقه عرفيه يقر بها بهذا الزواج فإنه قد خرج عن القاعدة والتى نوزاها بأنه لا يسمع الزواج عند الإنكار إلا إذا كان ثابتا بورقة رسميه إلا أنه قد رأى فى الأونه الأخير تزايد الزواج العرفى ثم أنه بهؤلاء فقد سمح بسماح دعوى الخلع إذا كانت ثابته بورقه ومن باب أولى إذا لم يكن هناك أى إثبات فلا تقبل الدعوى لأنه لا يجوز استثناء ما استثناه المشرع .

سادسا : عدم قبول دعوى الخلع الثانية لذات السبب الذى رفعت به سابقا:

تكرار الزوجة دعوى الخلع لذات السبب التى قضى فيه سابقا بعدم قبولها يؤدى حتما إلى عدم قبول الدعوى والملاحظ أ ن هذا الحكم لا يجوز أى حجية إذا أن للزوجة أن ترفع دعوى خلع أخرى شريطة اعتمادها على أسباب

سابعا : عدم قبول دعوى الخلع إذا كانت الزوجة محجور عليها لسفه أو لمرض :

إذا كانت الزوجة محجور عليها لسفه أو لمرض لا تقبل الدعوى لأنها ليست أهلا للتبرع وذلك لأن الخلع فى حقيقته طلاق مقابل مال تلتزم به الزوجة لزوجها .

ثامنا : عدم قبول دعوى الخلع إذا كانت صحيفة الدعوى مجهله :

لا تقبل دعوى الخلع إذا كانت الصحيفة مجهله كأن لم تذكر بها اسم الزوج أو تذكر به اسم رجلا آخر ليس له صفة بها ...... إلخ .

تاسعا : لا تقبل دعوى الخلع إذا كان الزوج ممن لا يصح طلاقه :

يشترط فى الزوج كركن من أركان الخلع أن يكون ممن يصح طلاقه أى أن يكون الزوج أهلا لإيقاع هذا الطلاق فلا يصح خلع ممن لا يصح طلاقه

والخلاصة :

إذا لم تتوافر شروط دعوى الخلع كلها أو بعضها فإن المحكمة تقضى بعدم قبول الدعوى وأن هذا القضاء لا يجوز حجية الشئ المقضى به ومن ثم فإنه يجوز لها بعد ذلك رفع دعوى خلع جديدة بأسباب جديدة أو أن تتلافى السبب الذى أدى إلى القضاء بعدم قبول دعواها الأولى .

الباب الرابع : الحكم فى دعوى الخلع

حكم الخلع الواقع من ولى الزوجة :

إذا كانت الزوجة بالغة عاقلة ثبت لها الحق فى مخالعة نفسها فلا يصح لأبيها ولا لأحد من أوليائها أن يخالع من مالها إلا بإذنها فإذا أذنته اعتبر كالوكيل وطبقت عليه أحكام الوكالة .

وبالنسبة للزوج :

يشترط فيه لصحة الخلع عند جمهور الفقهاء : أن يكون بالغا عاقلا مختارا فلا يصح من صبى ومجنون ومكره ، لأن الخلع طلاق بعوض والطلاق لا يصح من هؤلاء فكذلك الخلع .

واتفقوا على صحته من السفيه غير أنهم قالوا : إن المال لا يسلم إليه وإنما يسلم إلى وليه .

كما اتفقوا على صحته من المريض مرض الموت أو من فى حكمه كحاضر صف القتال ومحبوس لقتل أو قطع سواء كان الخلع بمهر مثلها أو أكثر أو أقل . (راجع فيما سبق الدكتور عبد الفتاح أبو العنين ص٢٣٩) .

وإذا تنازلت الزوجة عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت إلى زوجها الصداق الذى أعطاه لها . تعين على المحكمة التى تنظر الدعوى أن تحاول الصلح بين الزوجين .

وطبقا لنص المادة (١٨) من القانون (١) لسنة ٢٠٠٠ على أنه يجب على المحكمة أن تبذل جهدا فى محاولة الصلح بين الزوجين ولا يكفى مجرد عرض الصلح على الزوجين كما كان يتبع سابقا .

وإذا كان للزوجين ولد تلتزم المحكمة بعرض الصلح مرتين على الأقل تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما ولا تزيد على ستين يوما .

الحكم الصادر فى الخلع غير قابل للطعن عليه :

يكون الحكم فى جميع الأحوال غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن .

كما أن من المنطقى وقد قام الحكم فى شأن الخلع ، على أن يقضى به إلا بعد أن تبذل المحكمة غاية جهدها فى الصلح بين الزوجين فلا توفق فى اتمامه ، ثم يكون رد الزوجة لمقدم الصداق الذى دفعه لها زوجها ، وتنازلها عن باقى حقوقها المالية الشرعية ، ثم بعد ذلك أن تقر ببغضها الحياة معه وخشيتها ألا تقيم حدود الله

كان من المنطقى بعد ذلك كله أن يكون الحكم الصادر بالتطليق غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن لأن فتح باب الطعن فى هذه الحالة لا يفيد إلا فى تمكين من يريد الكيد لزوجته من إبقائها معلقة أثناء مراحل التقاضى التالية لسنوات طويلة دون ما مسئولية عليه حيالها ، وبعد أن رفع عنه أى عبء مالى كأثر لتطليقها .

هل اشتراط الفقرة الأخيرة من المادة على أن الحكم الصادر فى دعوى الخلع غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن غير دستورى ؟

أن النص الأخير من هذه المادة هو نص دستورى وذلك ما تبين لنا من الحكم الدستورى والذى أباح للمشرع بقصر التقاضى على درجة واحدة موافقا لأحكام الدستور وأن هذا لا ينطوى بأى حال من الأحوال على الاخلال بمبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه بالمادة (٤٠) من الدستور .

وقد قضت المحكمة الدستورية فى القضية رقم ١٠٢ لسنة ١٢ق دستورية جلسة ١٩٩٣/٦/١٩ على استقلال المشرع والسماح له بقصد التقاضى على درجة واحدة والحكم نص وإليكم الدستورى كما يلى :

وحيث إن الفصل فى هذا النعى يقتضى ابتداء التمييز فى هذا بين قصر حق التقاضى على درجة واحدة من ناحية وبين إنكار الحق فيه إنكارا مطلقا أو مقيدا من ناحية أخرى ، ذلك أن قصر التقاضى فى المسائل التى فصل فيها الحكم على درجة واحدة – وهو ما يستقل المشرع بتقديره – يفترض لزوما أمرين ، أولهما أن تكون الدرجة الواحدة محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائى من حيث تشكيلها وضماناتها والقواعد المعمول بها أمامها ، ثانيهما أن يكون المشرع قد عهد إليها بالفصل فى عناصر النزاع جميعها ٠- الواقعية منها والقانونية – دون أن تراجعها فيما تخلص إليه من ذلك أيه جهة أخرى . وعلى نقيض ما تقدم ، أن يقيم المشرع محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائى للفصل فى سمائل القانون المرتبطة بنزاع معين دون سواها ، تعقيبا من جانبها على قرار أصدرته جهة إدارية عند فصلها فيه ، إذ يعتبر ذلك إنكارا لحق اللجوء إلى القضاء وهو الحق الذى كفلته المادة الثامنة والستون من الدستور ، باعتبار أن الفصل فى عناصر النزاع الواقعية عائد إلى جهة إدارية لا تتوافر أمامها – وبالضرورة – مقومات التقاضى وضماناته الرئيسية . كذلك يتعين التمييز بين قصر حق التقاضى على درجة واحدة من ناحية ، وبين تعدد مراحله فى الموضوع الواحد من ناحية أخرى ذلك أن هذا التعدد – حين يتوافر عليه من النصوص التشريعية ذاتها – يعتبر نافيا – وبداهة – لقالة انحصاره فى درجة واحدة ، ومتحقق دوما حين تقوم محكمة استئنافية بمراجعة قضاء المحكمة الدنيا فى عناصره الواقعية والقانونية ، وكذلك حين تتصدر التنظيم القضائى ، وتحتل القمة من مدارجه ، محكمة تعلوهما تكون ولايتها مقصورة على الفصل فى مسائل القانون لتعقيدها ، ولو كان الطعن فى أحكامها ممتنعا .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن التمييز بين الأعمال القضائية وبين غيرها من الأعمال التى تلتبس بها ، إنما يقوم على مجموعة من العناصر لا تتحدد بها ضوابط هذا التمييز على وجه قطعى ، ولكنها تعين على إبراز الخصائص الرئيسية للعمل القضائى من بينها أن إسباغ الصفة القضائية على أعمال أية جهة عهد إليها المشرع بالفصل فى نزاع معين ، يفترض أن يكون تشكيلها واستقلالها كاشفين عن حيدتها عند الفصل فى النزاع ، ومؤديين إلى غيريتها فى مواجهة أطرافه ، وأنه فى كل حال يتعين أن يثير النزاع المطروح عليها ادعاء قانونيا يبلور الحق فى الدعوى كرابطة قانونية تنعقد الخصومة القضائية من خلالها ، وبوصفها الوسيلة التى عينها المشرع لاقتضاء الحقوق المدعى بها ، بمراعاة أن يكون إطار الفصل فيها محددا بما لا يخل بالضمانات القضائية الرئيسية التى لا يجوز النزول عنها ، وعلى ضوء قاعدة قانونية نص عليها المشرع سلف ليكون القرار الصادر فى النزاع مؤكدا للحقيقة القانوينة ، مبلورا لمضمونها ، لتفرض نفسها على كل من ألزمه المشرع بها ، بافتراض تطابقها مع الحقيقة الواقعة .

وحيث أن البين من أحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ ومذكرته الإيضاحية ، أن الأعيان التى كان مصرفها على غير جهات البر ، والتى اعتبر وقفها منتهيا بصدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، كان ينبغى توزيعها على المستحقين ، كل بقدر نصيبه ، باعتبار أنهم أصبحوا مالكين لهذه الأنصبة ، إلا أن معظم هذه الأعيان لم تصل إلى ايدى مستحقيها بسبب شيوع أنصبتهم ، وما يقيمه بعض الحراس بل وبعض المستحقين من العوائق التى تحول دون إجراء القسمة وأنه لمواجهة ذلك صدر القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ بقسمة الأعيان التى اعتبر وقفها منتهيا مستهدفا تقرير قواعد ميسرة تكفل إيصال الحقوق إلى المستحقين ، وتجنبهم المنازعات والخصومات التى تتفرع عن اجراءات التقاضى المعتادة والتى قد تعرض حقوقهم للضياع ، إلا أن تطبيق هذا القانون أسفر عن تعقد إجراءاته وبطئها بالنظر إلى تعدد لجانه وتعدد إجراءاتها ومواعيدها ، ومن ثم فقد صدر القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ متوخيا تعديل أحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه بما يكفل إنجاز عملية القسمة أو البيع – عند تعذر إجرائها – وذلك فى أقرب وقت ، وبمراعاة أن تكون إجراءاتها مبسطة ، وبما يصون حقوق المتقاسمين وغيرهم على السواء . وفى هذا الاطار نص قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ فى مادته الأولى على أنه استثناء من أحكام المادة (٨٣٦) من القانون المدنى والمادة (٤١) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف ، تتولى وزارة الأوقاف بناء على طلب أحد ذوى الشأن قسمة الأعيان التى انتهت فيها الوقف طبقا للمرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، كما تتولى الوزارة فى هذه الحالة فرز حصة الخيرات الشائعة فى تلك الأعيان . وتعهد مادته الثانية بإجراء القسمة إلى لجنة أو أكثر يصدر بتشكيلها ومكان انعقادها قرار من وزير الأوقاف على أن يراسها مستشار مساعد بمجلس الدولة ويكون أحد القضاة وأحد العاملين فى وزارة الأوقاف أو هيئة الأوقاف المصرية من الفئة الوظيفية التى حددتها ، عضوين بها ، وعملا بمادتيه الرابعة والخامسة

تختص لجان القسمة هذه بفحص طلباتها وتحقيق جديتها ، ولها أن تكلف الحارس على الوقف ، أو من يتولى إدارة أعيانه ، بأن يقدم جميع الاشهادات الصادرة بالوقف والمتضمنة الزيادة فيه والاستبدال منه والأحكام الصادرة فى شأنه ، وكذلك بيانا بأعيانه ومقرها والمنازعات القائمة بصددها ، فإذا لم يقدم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه فى الموعد الذى تحدده اللجنة البيانات والمستندات التى طلبتها تعين عليها تغريمه ، وجاز إليها إقالته وإبداله بغيره يتولى إدارة الأعيان بصفة مؤقتة إلى أن تتم قسمتها نهائيا . ولكل ذى شأن الاطلاع على ألأوراق المقدمة إلى اللجنة وأن يطلب صورا منها مطابقة للأصل . ووفقا لمادته السادسة تراعى لجان القسمة فى عملها اتباع القواعد الاجرائية المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، كما تتقيد فى مباشرتها بالقواعد الموضوعية المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف وكذلك قواعد القانون المدنى فى شأن القسمة وذلك دون إخلال بما نص عليه القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ من أحكام . وتكون لجان القسمة هى المختصة بالفصل فى جميع المنازعات التى تدخل فى اختصاص المحاكم وفقا لأحكام القوانين المتقدمة . ولا تباشر هذه اللجان أعمالها فى غيبة ذوى الشأن ولكن بعد إعلانهم بالكيفية المنصوص عليها فى المادة الثامنة من القرار بقانون المشار إليه وتنشئ مادته العاشرة لجنة أو أكثر تسمى لجنة الاعتراضات تشكل بقرار من وزير الأوقاف المصرية من الفئة الوظيفية التى حددتها هذه المادة . وتختص لجنة الاعتراضات بالنظر فيما يقدمه أصحاب الشأن من أوجه الاعتراضات على الحكم الصادر من لجنة القسمة سواء كان ذلك معلقا بتقدير أنصبة المستحقين أو تقويم أعيان الوقف أو غير ذلك ، على أن ترفع الاعتراضات على حكم لجنة القسمة - وعلى ما ينص عليه القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ فى مادته الحادية عشرة - من كل خصم فى الدعوى خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره . وقد اعتبرت المادة الثانية عشرة القرارات النهائية للجان القسمة بمثابة أحكام مقررة للقسمة بين أصحاب الشأن وتشهر فى مصلحة الشهر العقارى والتوثيق . وخولت مادته الثالثة عشرة كل من كان طرفا فى اجراءات القسمة أن يطعن فى القرارات النهائية الصادرة من لجان القسمة إذا كان القرار مبينا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله أو إذا وقع بطلان فى القرار أو بطلان فى اجراءاته أثر فيه ، ويرفع الطعن إلى محكمة الاستئناف خلال موعد محدد ، ويكون قرارها نهائيا غير قابل للطعن فيه أمام أية جهة قضائية .

وحيث أن البين مما تقدم أن القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ حدد كيفية إجراء القسمة فى الأعيان التى اعتبر وقفها منتهيا ، فاستعاض عن القواعد الاجرائية المعقدة بلجنتين تختص إحداهما بفحص طلبات القسمة وتحقيق جديتها وإجرائها وكذلك بيع الأعيان التى تتعذر قسمتها ، وتختص أحداهما بالفصل فى الاعتراضات على الأحكام التى تصدرها اللجنة الأولى سواء كان الاعتراض مبناه المنازعة فى الاستحقاق أو تقويم الأعيان أو غير ذلك .

وقد قيد المشرع هاتين اللجنتين بقواعد قانونية ألزمهما باتباعها بعضها من طبيعة إجرائية هى تلك المنصوص عليها فى قانون المرفعات المدنية والتجارية ، ومنها ما هو من طبيعة موضوعية تمثلها الأحكام التى تضمنها القانون المدنى فى شأن القسمة ، وكذلك ما تضمنه القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ من أحكام متعلقة بالوقف ، وتفصل هذه اللجان - التى يغلب العنصر القضائى على تشكيلها - فيما يعرض عليها مما يدخل فى اختصاصها بعد إعلان أصحاب الشأن ببدء إجراءاتها ، وبما يكفل حقوق المتقاسمين والأغيار على السواء ، وفى إطار من الضمانات الرئيسية للتقاضى التى تتهيأ معها لكل من كان طرفا فى اجراءات القسمة الفرصة الكاملة لإبداء أقواله ومواجهة خصمه وتحقيق دفاعه ، بما مؤداه أن المشرع أقام هيئتين ذواتى اختصاص قضائى تعلو إحداهما أدناهما ، وتتقيد كلتاهما بقواعد إجرائية وموضوعية لا تريم عنها ، وتتوافر فى تشكيلها الحيدة التى تكفل غيرتها فى مواجهة المتنازعين . وقد اقترن هذا التنظيم القائم على تعدد مراحل التقاضى فى الموضوع الواحد ، بضمان حق الطعن أمام محكمة الاستئناف فى القرارات النهائية الصادرة عن لجان القسمة كلما كان الطعن عليها مبناه مخالفتها القانون أو خطئها فى تطبيقه أو تأويله . أو إذا وقع بطلان فى قرارتها أو بطلان فى إجراءاتها أثر فيها ، ومن ثم يكون المشرع قد حصر اختصاص محكمة الاستئناف فى مسائل القانون ، وعهد إليها من خلال مراقبتها لصحة تطبيقه بدورمماثل لدور محكمة النقض التى لا يجوز الطعن فى أحكامها أمام أية جهة ، وليس ذلك انكارا لحق التقاضى المنصوص عليه فى المادة (٦٨) من الدستور ، بل هو توكيد لمضمونه وإرساء لأبعاده بما يكفل الأغراض التى توخاها .

وحيث إنه متى كان ما تقدم ، وكان المشرع غير مقيد - فى مجال ضمانه حق اللجوء إلى القضاء بأشكال محددة تمثل أنماطا جامدة لا تقبل التغيير أو التبديل ، بل يجوز أن يختار من الصور الاجرائية لانفاذ هذا الحق - ما يكون فى تقديره الموضوعى أكثر اتفاقا مع طبيعة المنازعة التى يعهد بالفصل فيها إلى محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائى ودون ما إخلال بضماناتها الرئيسية التى تكفل إيصال الحقوق لأصحابها وفق قواعد محددة تكون منصفة فى ذاتها وغير متحيفة وبالتالى ، متى كان ذلك ، فإن التنظيم التشريعى الذى تضمنه القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ - بمراعاة طبيعة المنازعات التى اختص اللجان التى أنشأها بالفصل فيها ، وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام - لا يكون مخالفا للدستور من هذه الناحية .

وحيث إن المدعين ينعون على النص التشريعى المطعون عليه اخلاله بمبدأ المساواة أمام القانون ، وكان إعمال هذا المبدأ - وما يقتضيه من الحماية القانونية المتكافئة يفترض تماثل المراكز القانونية فى نطاق الموضوع محل التنظيم التشريعى ومعاملتها بالتالى على ضوء قاعدة موحدة لا تفرق بين أصحابها بما ينال من مضمون الحقوق التى يتمتعون بها ، وكان النص التشريعى المطعون عليه لا يعدو أن يكون جزءا من التنظيم المتكامل لحق التقاضى الذى تضمنه القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠

وكان هذا التنظيم قد تقرر لأغراض مشروعه ، ووفق أسس موضوعية لا تقيم فى مجال تطبيقها تمييزا منهيا عنه بين المخاطبين بها ، فإن مقالة اخلال لنص المطعون عليه بمبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور ، لا يكون لها محل .

وحيث إن ما ينعاه المدعون من إخلال النص التشريعى المطعون فيه بمبدألمطعون فيه بمبدأى تكفله الدولة للمواطنين كافة وفقا لنص المادة (٨) من الدستور مردود بأن مضمون هذا المبدأ يتصل بالفرص التى تتعهد الدولة بتقديمها ، وأن إعماله يقع عند التزاحم عليها ، وأن الحماية الدستورية لتلك الفرص غايتها تقرير اولوية – فى مجال الانتفاع بها – لبعض المتزاحمين على بعض ، وهى أولوية تتحدد وفقا لأسس موضوعية يقتضيها الصالح العام ، إذ كان ذلك ، فإن إعمال مبدأ تكافؤ الفرص فى نطاق تطبيق النص المطعون عليه يكون منتفيا ، إذ لا صلة له بفرص قائمة يجرى التزاحم عليها . (الطعن رقم ١٠٢ لسنة ١٢ق دستورية جلسة ١٩٩٣/٦/١٩) .

هل يحق للزوجة المطلقة للخلع أن تتزوج ؟

يحق للزوجة المطلقة للخلع بأن تتزوج شريطة انقضاء عدتها وذلك لأن الحكم الصادر بالتطليق للخلع لا يجوز بأى حال من الأحوال الطعن عليه .

كما أنه لا يسقط بأى حال من الأحوال حق المطلقة فى مسكن الحضانة ومن ثم فإنه على الزوج المطلق أن يهئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب فإذا لم يفعل استمروا فى شغل مسكن الزوجية مدة الحضانة .

إذا كان الحكم الصادر فى دعوى التطليق للخلع منعدما – لا باطلا – كأن يكون قد صدر من دائرة لم يحلف أحد قضائها اليمين أو من قاضين فقط ، أو يكون قد صدر دون أن تعلن صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه ، ولم يحضر الأخير أمام المحكمة ، حصل غش فى اعلان ، أو لم يوقع رئيس الدائرة على الحكم ، فإن الحكم يكون والعدم سواء ولا يرتب أى أثر قانونى ، ويكفى إنكاره عند التمسك به بما اشتمل عليه من قضاء ، ويجوز رفع دعوى مبتدأة بانعدامه . ولا تزول حالة انعدام الحكم بالرد عليه بما يدل على اعتباره صحيحا أو بالقيام بعمل أو إجراء باعتباره كذلك . (الدكتور احمد أبو الوفا – نظرية الأحكام فى قانون المرافعات – ص٣٣٦)

كما أن الخلع أو الطلاق على مال من مسائل الأحوال الشخصية وليس من المعارضات المالية وأنها تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية التى يرجع إليها لتقرير ما يجب حتى تقع الفرقة ويستحق المال .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

المبارأة والخلع أو الطلاق على مال ليست من المعاوضات المالية التى تطبق فى شأنها أحكام القانون المدنى بل هى من التصرفات التى تدخل فى نطاق الأحوال الشخصية فتخضع لأحكام الشريعة الاسلامية التى يرجع إليها وحدها لتقرير ما يجب أن يتم به رضاء الزوجين وكيف يفصح عنه كل منهما فيما يصدر عنه من إيجاب وقبول ، وكيف يكون الايجاب والقبول معتبرين شرعا حتى تقع الفرقة ويستحق المال (طعن رقم ٨١ سنة ٦ق جلسة ١٩٣٧/١٠/٢٨) . وبأنه " متى كان الثابت فى الدعوى أن الطلاق (الحاصل سنة ١٩٤٤) نظير الابراء من مؤخر الصداق ونفقة العدة فإنه يكون طلاقا بائنا طبقا للمادة الخامسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ التى تنص على أن " كل طلاق يقع رجعيا الا المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول والطلاق على مال وإذ كان ذلك وكانت دعوى المطعون عليها تقوم على ما تدعيه من حصول زواج جديد بينهما وبين الطاعن بعد الطلاق المذكور بعقد ومهر جديدين ولم تقدم وثيقة زواج رسمية أو عرفية تدل على ذلك ، وكانت اقراراتها بمحضر تحقيق النيابة وأمام محكمة أول درجة واعلانات الدعاوى التى رفعتها على الطاعن تفيد عدم حصول هذا الزواج الجديد ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بثبوت نسب الصغير (المولود سنة ١٩٥٠) إلى الطاعن يكون فضلا عن قصوره قد خالف القانون إذ تكون المطعون عليها قد أتت به لأكثر من سنة من تاريخ الطلاق ". (طعن٣ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٣/٣/٢٠ س١٤ ص٣٣١) . وبأنه " إذ يبين من الرجوع الى الأوراق ان الطلاق الذى تم بين والدة الطاعن ومورث المطعون عليهم بتاريخ ١٩٤٤/٥/٧ كان طلاقا نظير الابراء من مؤخر الصداق ونفقة العدة فيكون الطلاق بائنا طبقا للمادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ التى تنص على أن كل طلاق يقع رجعيا إلا المكمل للثلاث ، والطلاق قبل الدخول والطلاق على مال " . (الطعن رقم ١ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧٥/١/٢٩ س٢٦ ص٢٩٧) .

الفصل الثانى : ما يجب على الزوجة رده للزوج

أولا : يجب أن ترد الزوجة للزوج الصداق الذى دفعه الزوج إليها :

كما سبق القول يجب على الزوجة أن ترد الصداق الذى دفعه الزوج إليها سواء كان نقودا أو عينيا كأرض زراعية أو مصنع أو قطعة أرض أو شقة ..... إلخ .

ثانيا : لا يجوز إلزام الزوجة برد منقولات الزوجية :

أن الجهاز الذى تأتى به الزوجة فى منزل الزوجية هو مقابل ما يقدمه الزوج من مهر يراعى فيه أن يزيد على مهر المثل وأن قيمة الجهاز تكون فى غالب الأحيان أكبر من قيمة المهر المدفوع وأنه إذا لم يقدم الزوج مهرا بالوصف السابق فإنه هو الذى يقوم بإعداد مسكن الزوجية بالجهاز . ومعنى ذلك أن الزيادة فى المهر – حسبما جرى به العرف – هى مقابل للجهاز أى لمنقولات الزوجية (الأستاذ / سيد البقال – ص١٢٣).

والمتبع فى مصر سواء كانت الزوجة هى التى دفعت بأنه يحرر قائمة بمنقولات الزوجية ممهور بتوقيع الزوج بأن هذه المنقولات لديه على سبيل عادية الاستعمال الأمر الذى يعنى بأنه لا يحق للزوج المطالبة بهذه المقولات ومن باب أولى قيمة هذه المنقولات

ونلخص من ذلك بأن الجهاز ليس جزءا من المهر فهو واجب على الزوج وإن قامت به المرأة فهى متبرعة ولا يجوز بأى حال من الأحوال رد هذه المنقولات .

ثالثا : الزوجة غير ملزمة برد الشبكة والهدايا والهبات :

الشبكة وما فى حكمها تعد من هدايا الزواج التى يقدمها الرجل للمرأة التى سيتزوجها وهى ليست جزء من المهر ، وتخضع المطالبة بها لأحكام الهبة والرجوع فيها والتى أوردها التقنين المدنى بالمادة ٥٠٠ وما بعدها . (الطعن رقم ١١٩٤ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٨٩/١١/١٦) .

وعلى ذلك فلا يجوز رد الشبكة والهدايا والهبات إلى الزوج ولا يعد ما ذكر إلا على سبيل الهبات التى لا ترد .

رابعا : منزل الزوجية :

على الزوجة أن تغادر منزل الزوجية بوقوع الخلع وهذا فى حالة عدم وجود صغار أما فى حالة وجود صغار فيجب ألا تغادر منزل الزوجية بل على الزوج مغادرته بصفتها حاضنه لصغارها وفى حالة انتهاء حالة الحضانة يجب عليها أن تغادر منزل الزوجية .

الجدل الفقهى الذى آثاره الخلع :

جاءت شريعة الاسلام لتقيم العدالة بين الناس فحددت الحقوق والواجبات لكل الناس فى هذه الحياة ، ومن بين هذه الحقوق ما أعطته للمرأة المتزوجة من الحق فى حل رابطة الزوجية عن طريق الخلع فى الأوضاع وبالشروط المبينة فى الفقة الاسلامى ، وهذا الحق وإن لم يكن مطلقا إلا أنه يحقق ميزة للمرأة المتزوجة لا تحظى بها فى غير الشريعة الغراء ومنذ ان تم تشريع الخلع بالسنة القولية والفعلية لرسول الله صلى الله عليه وسلم وحتى عام ١٩٣١ كان القاضى يطبق أحكام الخلع المبينة فى أى من المذاهب الفقهية المعروفة ، بصدور المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية أصبح مقيدا بمذهب واحد فى المسائل التى تتقن فى هذه اللائحة أو فى القوانين الأخرى للأحوال الشخصية ، فقد نصت المادة ٢٨٠ من هذه اللائحة على أنه تصدر الأحكام طبقا للمدون فى هذه اللائحة ولأرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة ما عدا الأحوال التى ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فيجب فيها أن تصدر الأحكام طبقا لتلك القواعد " ، ولما كان الخلع من المسائل التى لم تقنن فى هذه اللائحة أو فى قوانين الأحوال الشخصية المستمدة من الشريعة الاسلامية ، فإن المعمول به فى شأنها حتى الآن هو الراجح فى المذهب الحنفى ، على هذا إذا أرادت الزوجة استعمال حقها فى الخلع ولجأت إلى القاضى فإنه يكون ملزما بتطبيق الراجح فى هذا المذهب على هذه المسألة . وقد رأى المشرع القانونى فى الأونة الأخيرة ان يدخل مسألة الخلع إلى دائرة التقنين تيسيرا على القاضى والمتقاضى ، وقد أعدت وزارة العدل مشروعا لإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية تضمن نص المادة العشرين منه تقنينا لمسألة الخلع ، وقد راجع مجمع البحوث السلامية بالأزهر الشريف هذا المشروع وانتهى الى صياغة هذه المادة كما سلف. وهذا ما نعرضه على النحو التالى :

أولا: النص بين الموضوعية والشكلية :

من المبادىء الأولية فى دراسة القانون أن القاعدة القانونية تنقسم إلى نوعين أساسيين هما : القاعدة الموضوعية والقاعدة الشكلية ، فالأولى التى تنظم الحق المطالب به ، والثانية تنظم كيفية الوصول إلى هذا الحق وعلى هذا الأساس تنقسم القوانين إلى قسمين هما : القوانين الموضوعية كالقانون المدنى والتجارى وقوانين الاحوال الشخصية والقوانين الشكلية أو الاجرائية كقانون المرافعات وكمشروع قانون الإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية المقترح ليحل محل لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

ومن الملاحظ ان نص المادة (٢٠) من المشروع سالف الذكر تضمن فقرتين : الأولى تقرر الحق فى الخلع ، والثانية تقرر حجية الحكم الصادر فى دعوى الخلع ، وعلى ضوء التقسيم المذكور ، فإن الفقرة الأولى يكون موضوعها الحقيقى هو ضمن القواعد الموضوعية التى أتت بها محاكم الأحوال الشخصية كالمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى نظم احكام التطليق بأنواعه والنفقة والمتعة وغير ذلك من المسائل الموضوعية فى الأحوال الشخصية

ويكون الموضوع الحقيقى للفقرة الثانية هو قانون الاجراءات المدنية فى باب طرق الطعن فى الأحكام ، أما أنه يأتى نص هذه المادة على نحو ما سلف فإنه يكون خليطا بين القاعدة الموضوعية والأخرى الشكلية ، بما يمثل خروجا علمعيار التفرقة بين هاتين القاعدتين ، كما يجب على هذا المشرع ان ينأى بنفسه عن الوقوع فيه ، وعلى هذا فإننا نرى أن يوضع نص الفقرة الأولى فى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، ويستمر نص الفقرة الثانية فى موضعه من مشروع قانون الاجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية .

ثانيا : دعوى الخلع :

نص المادة (٢٠) من مشروع القانون يقر للزوجة حق رفع دعوى الخلغ ليحكم القاضى به ، دون أن يبين إجراءات هذه الدعوى قبل الحكم فيها ، ويستفاد من صدر هذه المادة أن الزوجة إذا افتدت نفسها وخالعت زوجها قبل الحكم فى الدعوى دون تحديد لوقت حدوث ذلك هل كل قبل رفع الدعوى أم بعده ؟ وهذا التحديد له أهميته فى بيان دور القاضى بالنسبة للحكم فى الدعوى ، فإن كان الخلع قد تم قبل رفع الدعوى فإن القاضى يقتصر دوره على مجرد إثبات الخلع الذى وقع بالتراضى بين الزوجين ، هذا الإثبات الذى لا يزيد عن مجرد التوثيق ، على غرار الصلح الذى يتم فى أية دعوى أخرى والذى نصت عليه المادة ١٠٣ من قانون المرافعات بقولها : " للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة فى أية حال تكون عليها الدعوى إثبات ما اتفقوا عليه فى محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم فإذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه ألحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواها فيه ، وفى بيان ذلك تقول محكمة النقض " القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة لأن مهمته تكون مقصورة على اثبات ما حصل أمامه من الاتفاق (نقض فى الطعن رقم ٤٦٦ لسنة ٤٣ق - جلسة ٣١/١ لسنة ١٩٧٧ المجموعة المدنية السنة ٢٨ط ص ٣٢٨) . أما إذا كان الخلع قد تم بعد رفع الدعوى بان عرضته الزوجة ورفضه الزوج ، فهنا يأتى الدور الأصيل للقاضى باعتباره نائبا عن ولى الأمر فى إزالة اسباب تعنت الزوج فى حق زوجته ، ويكون بالحكم فى دعوى الخلع بعد السير فى اجراءات نظرها وفقا للأحكام المقررة فى نظرة الدعاوى القضائية بصفة عامة ، وهذه التفرقة تترتب عليها نتيجة منطقية مهمة بالنسبة لمدى الطعن على الحكم الصادر فى دعوى الخلع نعرض لها فى البند التالى :

ثالثا : مدى الطعن فى الحكم الصادر فى دعوى الخلع :

أتت الفقرة الثانية من المادة (٢٠) من المشروع سالف الذكر بحكم عام بالنسبة للطعن فى الأحكام الصادرة فى دعوى الخلع بقولها ويكون الحكم الصادر بالتطليق - فى جميع الأحوال - غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن " ونرى أن هذا الحكم يجب ألا يكون عاما على جميع الأحكام الصادرة فى الخلع لما انتهينا إليه آنفا من التفرقه بين أحوال دعوى الخلع

بحيث إذا كان الحكم فى الخلع بالتراضى بين الزوجين قبل أو اثناء نظر الدعوى فإنه لا يقبل الطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن ، كما هو الشأن فى أحكام الصلح ، باعتبار أن الخصوم قد قبلوا مسبقا الحكم الذى سيصدره القاضى فى الدعوى ، وفى هذا الصدد تقرر محكمة النقض : أن الاتفاق الذى حصل بين الخصوم وأثبته القاضى لا يعدوا أن يكون عقدا ليس له حجية الشىء المحكوم فيه وإن كان يعطى شكل الأحكام عند إثباته فلا يجوز الطعن فيه بطريق الطعن المقرر للأحكام (المرجع السابق ص ٣٢٨) .

ولكن إذا كان الحكم صادرا فى دعوى الخلع بعد أن رفضه الزوج وأصر على المضى قدما فى نظر هذه الدعوى دون قبول لما عرضته الزوجة ، فإنه يكون خاضعا للقواعد العامة المقررة فى الطعن فى الأحكام من قابليته للطعن بأى طريق مقرر لذلك لتعلق حق الزوج فى الطعن عليه ولعدم رضائه بهذا الحكم ، إذ أن هذه القواعد تقرر أنه لا يجوز الطعن فى الأحكام من قابليته للطعن بأى طريق مقرر لذلك لتعلق حق الزوج فى الطعن عليه ولعدم رضائه بهذا الحكم ، إذ أن هذه القواعد تقرر أنه لا يجوز الطعن فى الأحكام ممن قبلاها (المادة ٢١١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية) ، وبمفهوم المخالفة فإن لم يقابلها يجوز له الطعن فيها بجميع طرق الطعن المقررة قانونا .

إن حكم الفقرة الثانية من المادة المذكورة يمكن أن يؤدى إلى المفارقة الواضحة فى المراكز القانونية للخصوم فى العلاقة الزوجية ، إذ يكون الزوج المحكوم ضده فى دعاوى التطليق ، أيا كان سببه فى مركز قانونى أفضل من مثيله المحكوم ضده فى دعوى الخلع فيكون للأول الحق كاملا فى الطعن على الحكم الصادر ضده بأى طريق للطعن بينما يجرم الثانى من هذا الحق دون مبرر يذكر .

وقد يقول قائل : إن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخلع لزوجة ثابت بن قيس بن شماس كان نهائيا ولم يطعن عليه الزوج ، فهذا القول ينظر إليه فى إطار الأمور الآتية :

أ - فى إحدى روايات حديث الخلع أن الزوج وهو ثابت بن قيس علم بما حكم به لزوجته قال : قبلت قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا القول يعنى أنه لا يطعن على هذا الحكم ولو بالتظلم منه لمن أصدره صلى الله عليه وسلم .

ب- ذكر الإمام ابن حجر العسقلانى فى فتح البارى والإمام الشوكانى فى نيل الأوطار : أن ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شأن هذه المرأة هو أمر إرشاد وإصلاح وليس أمر إيجاب (فتح البارى بشرح صحيح البخارى ج٩ ص٣٩٤ وما بعدها - نيل الأوطار ج٦ ص٢٤٦ وما بعدها) .

ج- حتى لو كان هذا الأمر للإيجاب فإن الواقع أصبح مختلفا من حيث القاضى والخصوم وأدلة الدعوى والظروف والملابسات المحيطة بها ، وهذا معلوم للكافة بما لا يعوذه البيان .

د- إن المصلحة المعتبرة شرعا تفرض على ولى الأمر تشريع ما يحقق صلاح العباد فى حياتهم ، ومن ذلك ضمان حق الخصم فى الطعن فى الحكم الصادر ضده ، وفى العصر الحاضر أصبح هذا الحق من الحقوق الدستورية للمواطنين التى يترتب على إهدار مخالفة الدستور باعتباره النظام الأساسى فى الدولة الحديثة .

هـ- لقد عرف الفقة الاسلامى ما يعرف الآن بطريق الطعن فى الأحكام ، وكما تقرر محكمة النقض : إن فقهاء الشريعة الاسلامية وإن لم يجمعوا على الأخذ بمبدأ حجية الأحكام على إطلاقه إلا أنه بإمعان النظر فى الاستثناءات التى وردت عليه يتضح أنها ليست فى الواقع إلا وجوها لإعادة النظر فى النزاع تقابل وجوه الطعن فى الأحكام ، وذلك فيما عدا حالة إذا ما خالف الحكم نصا فى القرآن الكريم أو السنة النبوية المطهرة أو خالف الإجماع فقد أوجبوا على القاضى إبطاله وإهدار ماله من حجية (نقض الطعن رقم ٦١ لسنة ٥٦ – أحوال شخصية – جلسة ٢٩/٣ لسنة ١٩٨٨ المجموعة المدنية لسنة ٥٩ – أحوال شخصية – جلسة ٢٩/٣ لسنة ١٩٨٨ المجموعة المدنية لسنة ٣٩ق س١ ص٥٥٧) .

رابعا : وجوب عرض الصلح قبل الحكم بالتطليق للخلع :

نص المادة (٢٠) من المشروع المذكور أغفل الإشارة إلى وجوب عرض الصلح [1] على الطرفين قبل الحكم بالتطليق للخلع ، رغم أن سياسة المشرع القانونى فى التطليق للضرر وللزواج بأخرى تستوجب ذلك وتعتبره لصيقا بالنظام العام بحيث يترتب على إغفاله البطلان المطلق للحكم الصادر فى الدعوى ، وهو فى الخلع أوجب لأن السبب الدافع للخلع غالبا ما يرجع إلى أمور نفسية عند الزوجة وربما يؤدى عرض الصلح على الزوجين إلى ما يساعد على تهيئتها أو إزالتها ولاسيما أن القلوب بيد الله يقلبها كيف يشاء ، ومن خلال استقراء الواقع إنعاش فى قضاء الأحوال الشخصية يمكن القول بأن هناك من القضايا ما تنتهى صلحا فى ساحات القضاء عندما يجد الخصوم ضالتهم وصالح أولادهم ، ومن هنا كان عرض الصلح فى هذه الحالة من باب الخير الذى يجب أن يظل مفتوحا لرأب الصدع الذى وقع فى بناء الأسرة ، وقد قال الله تعالى : والصلح خير

إن الملاحظ أن المشرع القانونى يتوسع فى العمل بما يكفى إليه الصلح بين الطرفين فى كثير من الدعاوى القضائية حتى فى تلك التى يتعلق بها حق للمجتمع كما فى الدعاوى الجنائية على النحو الذى اعتنقه المشرع فى تعديل قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨

---

(١) أورد التعديل مسألة الصلح كما سلف طبقا لما ذهب إليه سيادة المستشار .

ومن باب أولى يكون التوسع فى الأخذ بالصلح فى قضاء الأحوال الشخصية باعتبار أن المودة والرحمة هما الأساس المتين الذى يقوم عليه هذا القضاء حماية لكيان الأسرة ، وهو ما اتجهت إليه محكمة النقض فى قضائها الحديث من ضرورة بذل المزيد من محاولات الصلح قبل الحكم بالتطليق ، فتقول : للمحكمة والواجب عليها أن تناقش أوجه الاعتراض وتعمل على إصلاح ما فسد منها ويمكن اصلاحه امامها وأن تأمر المخل بحسن العشرة بإصلاح ما اعوج منه وكف أذاه عن شريكه فى الحياة الزوجية ، ولا يكفى مجرد عرض الصلح على الطرفين دون السعى له ، ويجب على المحكمة اثبات الدور الذى قامت به فى محضر الجلسة وفى اسباب الحكم باعتباره إجراء جوهريا أوجبه القانون (نقض الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٦٣ - أحوال شخصية - جلسة ١٩/٥ لسنة ١٩٩٨ - غير منشور) .

هذا وبالله تعالى التوفيق والسداد . وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

وقد ذهب المستشار زكريا شلش باهرام الجمعة ١٩٩٩/١٢/٣١ فى شرح فكرة الخلع وبيان أحكامها مع انتقاداته وتحت عنوان " أحكام التطليق للخلع على ضوء المشروع الجديد والتشريعة الإسلامية .

معنى الخلع لغة :

الخلع بضم الخاء مأخوذ من خلع الثوب الذى يرتديه الإنسان ، وخلع الثوب أى إزاحة من جسمه ، . قال تعالى (هن لباس لكم وأنتم لباس لهن) (سورة البقرة الآية ١٨٧ والخلع فى معنى الزوجية والطلاق هو أن تطلب الزوجة من زوجها أن يطلقها مقابل أن ترد إليه ما سبق أن حصلت عليه منه من مقدم صداق ونفقة بجميع أنواعها وإسقاط حقها فى مؤخر الصداق .

شروط الخلع :

يشترط لكى تطلب المرأة من زوجها أن ينهى علاقته الزوجية بها أن تتنازل عن حقوقها المالية لديه كما سبق ، وأن تكرهه بما يخشى معه ألا تقيم حدود الله فيفترض أن لا يلحق بالزوجة طالبة التطليق بالخلع إضرار من قبل الزوج كعدم الإنفاق والغيبة والحبس ، بل يكفى أن تشعر المرأة بكراهية الزوج وعدم مقدرتها على استمرار الحياة الزوجية بما تخشى معه عدم إقامة حدود الله معه كعدم مقدرتها على تحمل معاشرته بكافة أنواعها أو اعطائه حقه فى المعاشرة . وقد استحدث قانون مشروع الأحوال الشخصية الجديد أحكام الخلع لأول مرة وهو يختلف عن الطلاق مع الإبراء لأنه يفترض فيه موافقة الزوج على الطلاق مقابل إبراء زوجته له من حقوقها المالية . كما يختلف عن التطليق للضرر الذى لا يمس الحقوق المالية للزوجة فى حالة ثبوت الضرر عليها

الأساس الشرعى لأحكام الخلع :

تجد أحكام الخلع سندها الشرعى فى قوله تعالى :(ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله ، فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به) . (سورة البقرة آية ٢٢٩) . كما تجد سندها الشرعى فى الحديث الشريف عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس ،وكانت تبغضه وهو يحبها – أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعتب عليه فى خلق ولا فى دين ، ولكنى أكره الكفر فى الإسلام ما أطيقه بغضا ، أى تخشى أن لا تؤدى حقوق الزوجية لبغضها إياه ونفورها منه – وكان قد أصدقها حديقة فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أتردين عليه حديقته ؟ فقالت نعم وزيادة فقال لها أما الزيادة فلا ، وقال لثابت : اقبل الحديقة وطلقها تطليقه ، وقد تضمن مشروع القانون أحكام الخلع بالمادة (٢٠) منه إذ جاء نصه كان هذا قبل تعديل مجلس الشعب للنص للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع ، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت عليه الصداق الذى دفعه لها حكمت المحكمة بتطليقها منه . وتحكم المحكمة بالتطليق للخلع بعد عرض الصلح بين الزوجين طبقا لأحكام المادة ١٨ من هذا القانون ، وبعد أن تقرر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض . ولا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار ، أو نفقتهم أو أى حق من حقوقهم .

ويترتب على ذلك أنه لا يلزم للحكم بالتطليق للخلع أن تثبت الزوجة بشهادة الشهود أو بالمستندات أنها تبغض الحياة مع زوجها ، أو أنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، إذ يكفى أن تقرر الزوجة ذلك صراحة بصحيفة دعوى التطليق للخلع . وبالتالى لا يجوز المحكمة أن تأمر باحالة الدعوى للتحقيق لإثبات شىء مما تقدم . كما أن الحكم بالتطليق للخلع وجوبى على المحكمة أن تقضى به وكل ما يجب مراعاته من جانب المحكمة هو عرض الصلح طبقا لأحكام المادة (١٨) من هذا المشروع كما لا يترتب على التطليق للخلع مساس بأحقية الزوجة التى قضى بتطليقها فى حضانة الأولاد ، أو نفقتهم ، أو رؤيتهم ، أو أى حق من حقوقهم على أبيهم .

المحكمة المختصة بدعوى التطليق للخلع : نوعيا :

هى المحكمة الابتدائية باعتبارها دعوى غير مقدرة القيمة وفقا لما جاء بالمادة العاشرة بالمشروع ومحليا : هى المحكمة التى يقع بدائرتها موطن الزوجة "المدعية " أو الزوج المدعى عليه " عملا بنص المادة (١٥) بند "١" فقرة "د" ويكون حكمها قابلا للطعن عليه بالاستئناف والنقض ، إلا أن المشروع استحدث حالة جديدة لم يكن معمولا بها

وهى أنه إذا قضت محكمة النقض بنقض الحكم يتعين عليها أن تفصل فى موضوع الدعوى ، ويتعين تحديد جلسة لنظر الطعن بالنقض خلال ستين يوما من تاريخ إيداع صحيفة الطعن بالنقض ، إلا إننا نرى أن هذا الميعاد تنظيمى لا يترتب على مخالفته البطلان ، ولا يعتبر الحكم الصادر بالتطليق للخلع قابلا للتنفيذ إلا بعد صيرورته باتا باستنفاد طرق الطعن جميعا بما فيها الطعن بالنقض .

وقد ذهب المستشار حسن حسن منصور منصور بأهرام ٢٠٠٠/١/٥ بعنوان نظرات فى مشروع تقنين الخلع :

جاءت شريعة الإسلام لتقيم العدالة بين الناس فحددت الحقوق والواجبات لكل إنسان فى هذه الحياة ، ومن بين هذه الحقوق ما أعطته للمرأة المتزوجة من الحق فى حل رابطة الزوجية عن طريق الخلع فى الأوضاع وبالشروط المبينة فى الفقه الإسلامى ، وهذا الحق وإن لم يكن مطلقا إلا أنه يحقق ميزه للمرأة المتزوجة لا تحظى بها فى غير الشريعة الغراء .

ومنذ أن تم تشريع الخلع بالسنة القولية والفعلية لرسول الله صلى الله عليه وسلم وحتى عام ١٩٣١ كان القاضى يطبق أحكام الخلع المبينة فى أى من المذاهب الفقهية المعروفة ، وبصدور المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية أصبح مقيدا بمذهب واحد فى المسائل التى لم تقنن فى هذه اللائحة أو فى القوانين الأخرى للأحوال الشخصية ، فقد نصت المادة ٢٨٠ من هذه اللائحة على أنه " تصدر الأحكام طبقا للمدون فى هذه اللائحة ولأرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة ما عدا الأحوال التى ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فيجب فيها أن تصدر الأحكام طبقا لتلك القواعد " ولما كان الخلع من المسائل التى لم تقنن فى هذه اللائحة أو فى قوانين الأحوال الشخصية الأخرى المستمدة من الشريعة الإسلامية ، فإن المعمول به فى شأنها حتى الآن هو الرجح فى المذهب الحنفى ، وعلى هذا إذا أرادت الزوجة استعمال حقها فى الخلع ولجأت إلى القاضى فإنه يكون ملزما بتطبيق الراجح فى هذا المذهب على هذه المسألة .

وقد رأى المشرع القانونى فى الآونة الأخيرة أن يدخل مسألة الخلع إلى دائرة التقنين تيسيرا على القاضى والمتقاضى ، وقد أعدت وزارة العدل مشروعا لإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية تضمن نص المادة العشرين منه تقنينا لمسألة الخلع ، وقد راجع مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف هذا المشروع وانتهى إلى صياغة هذه المادة كالآتى :

إذا افتدت الزوجة نفسها وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت عليه الصداق الذى دفعه لها حكمت المحكمة بتطليقها منه ، ويكون الحكم الصادر بالتطليق – فى جميع الأحوال غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن

وهذا النص بهذه الصياغة يتطلب منا نظرة تأمل على ضوء قوانين الأحوال الشخصية الأخرى وقانون المرافعات المدنية ، وهذا ما نعرضه على النحو التالى :

أولا : النص بين الموضوعية والشكلية :

من المبادىء الأولية فى دراسة القانون أن القاعدة القانونية تنقسم إلى نوعين أساسيين هما : القاعدة الموضوعية والقاعدة الشكلية فالأولى التى تنظم الحق المطالب به ، والثانية تنظم كيفية الوصول إلى هذا الحق وعلى هذا الأساس تنقسم القوانين إلى قسمين هما : القوانين الموضوعية كالقانون المدنى والتجارى وقوانين الأحوالى الشخصية والقوانين الشكلية أو الإجرائية كقانون المرافعات وكمشروع قانون الإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية المقترح ليحل محل لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨لسنة ١٩٣١ .

ومن الملاحظ أن نص المادة (٢٠) من المشروع سالف الذكر تضمن فقرتين : الأولى تقرر الحق فى الخلع ، والثانية تقرر حجية الحكم الصادر فى دعوى الخلع ، وعلى ضوء التقسيم المذكور ، فإن الفقرة الأولى يكون موضوعها الحقيقى هو ضمن القواعد الموضوعية التى أتت بها محاكم الأحوال الشخصية كالمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى نظم أحكام التطليق بأنواعه والنفقة والمتعة وغير ذلك من المسائل الموضوعية فى الأحوال الشخصية ويكون الموضوع الحقيقى للفقرة الثانية هو قانون الإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية على غرار ما تضمنه قانون المرافعات المدنية فى باب طرق الطعن فى الأحكام ، أما أنه يأتى نص هذه المادة على نحو ما سلف فإنه خليطا بين القاعدة الموضوعية والأخرى الشكلية ، بما يمثل خروجا على معيار التفرقة بين هاتين القاعدتين ، كما يجب على هذا المشرع أن ينأى بنفسه عن الوقوع فيه ، وعلى هذا فإننا نرى أن يوضع نص الفقرة الأولى فى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، ويستمر نص الفقرة الثانية فى موضعه من مشروع قانون الإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية.

ثانيا : دعوى الخلع :

نص المادة (٢٠) من مشروع القانون يقر للزوجة حق رفع دعوى الخلع ليحكم القاضى به ، دون أن يبين إجراءات هذه الدعوى قبل الحكم فيها ، ويستفاد من صدر هذه المادة أن الزوجة إذا افتدت نفسها وخالعت زوجها قبل الحكم فى الدعوى دون تحديد لوقت حدوث ذلك ، هل كان قبل رفع الدعوى دون تحديد لوقت حدوث ذلك ، هل كان قبل رفع الدعوى أم بعده ؟ ، وهذا التحديد له أهميته فى بيان دور القاضى بالنسبة للحكم فى الدعوى ،فإن كان الخلع قد تم قبل رفع الدعوى فإن القاضى يقتصر دوره على مجرد إثبات الخلع الذى وقع بالتراضى بين الزوجين

هذا الإثبات الذى لا يزيد عن مجرد التوثيق على غرار الصلح الذى يتم فى أية دعوى أخرى الذى نصت عليه المادة ١٠٣ من قانون المرافعات بقولها : " للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة فى أية حال تكون عليها الدعوى إثبات ما اتفقوا عليه فى محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم ، فإذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه ألحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه ، وفى وبيان ذلك تقول محكمة النقض " القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة لأن مهمته تكون مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من الاتفاق (نقض فى الطعن رقم ٤٦٦ لسنة ٤٣ق - جلسة ٣١/١ لسنة ١٩٧٧ المجموعة لمدنية السنة ٢٨ط ص٣٢٨) أما إذا كان الخلع قد تم بعد رفع الدعوى بأن عرضته الزوجة ورفضه الزوج ، فهنا يأتى الدور الأصيل للقاضى باعتباره نائبا عن ولى الأمر فى إزالة أسباب تعنت الزوج فى حق زوجته ن ويكون ذلك بالحكم فى دعوى الخلع بعد السير فى إجراءات نظرها وفقا للأحكام المقررة فى نظر الدعاوى القضائية بصفة عامة ، وهذه التفرقة تترتب عليها نتيجة منطقية مهمة بالنسبة لمدى الطعن على الحكم الصادر فى دعوى الخلع ، نعرض لها فى البند التالى :

ثالثا : مدى الطعن فى الحكم الصادر فى دعوى الخلع :

أتت الفقرة الثانية من المادة (٢٠) من المشروع سالف الذكر بحكم عام بالنسبة للطعن فى الأحكام الصادرة فى دعوى الخلع بقولها " ويكون الحكم الصادر بالتطليق - فى جميع الأحوال - غير قابل للطعن عليه بأى طريق الطعن " ونرى أن هذا الحكم يجب ألا يكون عاما على جميع الأحكام الصادرة فى الخلع لما انتهينا إليه آنفا من التفرقة بين أحوال دعوى الخلع ، بحيث إذا كان الحكم فى الخلع بالتراضى بين الزوجين قبل أو أثناء نظر الدعوى فإنه لا يقبل الطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن ، كما هو الشأن فى أحكام الصلح ، باعتبار أن الخصوم قد قبلوا مسبقا الحكم الذى سيصدره القاضى فى لدعوى ، وفى هذا الصدد تقرر محكمة النقض : أن الاتفاق الذى حصل بين الخصوم وأثبته القاضى لا يعدوا أن يكون عقدا ليس له حجية الشىء المحكوم فيه وإن كان يعطى شكل الأحكام عند إثباته فلا يجوز الطعن فيه بطريق الطعن المقرر للأحكام (المرجع السابق ص٣٢٨) .

ولكن إذا كان الحكم صادرا فى دعوى الخلع بعد أن رفضه الزوج وأصر على المضى قدما فى نظر هذه الدعوى دون قبول لما عرضته الزوجة ، فإنه يكون خاضعا للقواعد العامة المقررة فى الطعن فى الأحكام من قابليته للطعن بأى طريق مقرر لذلك لتعلق حق الزوج فى الطعن عليه ولعدم رضائه بهذا الحكم ، إذ أن هذه القواعد تقرر انه لا يجوز الطعن فى الأحكام ممن قبلاها (المادة ٢١١ من قانون المرافعات المدنية التجارية)

وبمفهوم المخالفة فإن يقبلها يجوز له الطعن فيها بجميع طرق الطعن المقررة قانونا .

إن حكم الفقرة الثانية من المادة المذكورة يمكن أن يؤدى إلى المفارقة الواضحة فى المراكز القانونية للخصوم فى العلاقة الزوجية إذ يكون الزوج المحكوم ضده فى دعاوى التطليق ، أيا كان سببه فى مركز قانونى أفضل من مثيله المحكوم ضده فى دعوى الخلع فيكون للأول الحق كاملا فى الطعن على الحكم الصادر ضده بأى طريق للطعن بينما يحرم الثانى من هذا الحق دون مبرر يذكر .

وقد يقول قائل : إن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخلع لزوجة ثابت بين قيس بن شماس كان نهائيا ولم يطعن عليه الزوج ، فهذا القول ينظر فى إطار الأمور الآتية :-

أ) فى إحدى روايات حديث الخلع أن الزوج وهو ثابت بين قيس علم حكم به لزوجته قال قبلت قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم " وهذا القول يعنى أنه لا يطعن على هذا الحكم ولو بالتظلم منه لمن أصدره صلى الله عليه وسلم .

ب) ذكر الإمام أبو حجر العسقلانى فى فتح البارى والإمام الشوكانى فى نيل الأوطار : أن ما فعله رسول الله عليه الصلاة والسلام فى شأن هذه المرأة هو أمر إرشاد وإصلاح وليس أمر إيجاب . (فتح البارى بشرح صحيح البخارى ج٩ ص٣٩٤ وما بعدها – نيل الأوطار ج٦ ص٢٤٦ وما بعدها) .

ج) حتى لو كان هذا الأمر للإيجاب فإن الواقع أصبح مختلفا من حيث القاضى والخصوم وأدلة الدعوى والظروف والملابسات المحيطة بها ، وهذا معلوم للكافة بما لا يعوذه البيان.

د) إن المصلحة المعتبره شرعا تفرض على ولى الأمر تشريع ما يحقق صلاح العباد فى حياتهم ومن ذلك ضمان حق الخصم فى الطعن فى الحكم الصادر ضده ، وفى العصر الحاضر أصبح هذا الحق من الحقوق الدستورية للمواطنين التى يترتب على إهدار مخالفة الدستور باعتباره النظام الأساسى فى الدولة الحديثة .

هـ) لقد عرف الفقه الإسلامى ما يعرف الآن بطرق الطعن فى الأحكام ، وكما تقرر محكمة النقض : " إن فقهاء الشريعة الإسلامية وإن لم يجمعوا على الأخذ بمبدأ حجية الأحكام على إطلاقه إلا أنه بإمعان النظر فى الاستثناءات التى وردت عليه يتضح أنها ليست فى الواقع إلا وجوها لإعادة النظر فى النزاع تقابل وجوه الطعن فى الأحكام المقررة فى القوانين الحديثة ومنها لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المعمول بها الآن التى أفردت بابا خاصا لطرق الطعن فى الأحكام ، ذلك فيما عدا حالة ما خالف الحكم نصا فى القرآن الكريم أو السنة النبوية المطهرة أو خالف الإجماع فقد أوجبوا على القاضى إبطاله وإهدار ماله من حجية (نقض الطعن رقم ٦١ لسنة ٥٦ أحوال شخصية جلسة ٢٩/٣ لسنة ١٩٨٨ المجموعة المدنية لسنة ٥٦ أحوال شخصية جلسة ٢٩/٣ لسنة ١٩٨٨ المجموعة المدنية لسنة ٣٩ق س١ ص٥٥٧).

رابعا : وجوب عرض الصلح قبل الحكم بالتطليق للخلع :

نص المادة (٢٠) من المشروع المذكور أغفل الإشارة إلى وجوب عرض الصلح على الطرفين قبل الحكم بالتطليق للخلع ، رغم أن سياسة المشرع القانونى فى التطليق للضرر وللزواج بأخرى تستوجب ذلك وتعتبره لصيقا بالنظام العام بحيث يترتب على إغفاله البطلان المطلق للحكم الصادر فى الدعوى ، وهو فى الخلع أوجب لأن السبب الدافع للخلع غالبا ما يرجع إلى أمور نفسيه عند الزوجية وربما يؤدى عرض الصلح على الزوجين إلى ما يساعد على تهيئتها أو إزالتها ولا سيما أن القلوب بيد الله يقلبها كيف يشاء ، ومن خلال استقراء الواقع إنعاش فى قضاء الأحوال الشخصية يمكن القول بأن هناك من القضايا ما تنتهى صلحا فى ساحات القضاء عندما يجد الخصوم ضالتهم فى الصلح كسبيل للخروج من مأذق الخصوم القضائية رعاية لمصالحهم وصالح أولادهم ومن هنا كان عرض الصلح فى هذه الحالة من باب الخير الذى يجب أن يظل مفتوحا لرأب الصدع الذى وقع فى بناء الأسرة ، وقد قال الله تعالى : " الصلح خير "

إن من الملاحظ أن المشرع القانونى يتوسع فى العمل بما ينتهى إليه الصلح بين الطرفين فى كثير من الدعاوى القضائية حتى فى تلك التى يتعلق بها حق للمجتمع كما فى الدعاوى الجنائية على النحو الذى اعتنقه المشرع فى تعديل قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ ومن باب أولى يكون التوسع فى الأخذ بالصلح فى قضاء الأحوال الشخصية باعتبار أن المودة والرحمة هما الأساس المتين الذى يقوم عليه هذا القضاء حماية لكيان الأسرة ، وهو ما اتجهت إليه محكمة النقض فى قضائها الحديث من ضرورة بذل المزيد من محاولات الصلح قبل الحكم بالتطليق ، فتقول : للمحكمة والواجب عليها أن تناقش أوجه الاعتراض وتعمل على إصلاح ما فسد منها ويمكن إصلاحه أمامها وأن تأمر المخل بحسن العشرة بإصلاح ما أعوج منه وكف أذاه عن شريكة فى الحياة الزوجية ، ولا يكفى مجرد عرض الصلح على الطرفين دون السعى له ، ويجب علبى المحكمة إثبات الدور الذى قامت به فى محضر الجلسة وفى أسباب الحكم باعتباره إجراء جوهريا أوجبه القانون (نقض الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٦٣ من أحوال شخصية جلسة ١٩/٥ لسنة ١٩٩٨ - غير منشور).

هذا وبالله تعالى التوفيق وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الباب الخامس : الخلع فى المسيحية

الخلع عند المسيحين :

فى هذا الفصل سوف نعرض الخلع عند المسيحيين وسوف نلقى الضوء على :

الزواج فى المسيحية ورأى الكنيسة فى الطلاق .

الشروط الواجب توافرها فى دعوى الخلع عند المسيحيين .

تطبيقات قضائية لأحكام دعاوى الخلع عند المسيحيين .

الزواج فى المسيحية ورأى الكنيسة فى الطلاق :

اشتهرت المسيحية بأنها شريعة الزوجة الواحدة ، فالمسيحية لا تعرف تعدد الزوجات والزواج فى المسيحية هو سر من أسرار هذه الديانة فالزواج فيها نظام دينى لا ينعقد إلا بإتمام بعض الطقوس داخل الكنيسة وهذه الطقوس هى صلاة الأكليل وبعد هذه الصلاة تحل النساء للرجال والرجال للنساء .

رأى الكنيسة أنه لا يحق للزوج أو الزوجة المسيحية الطلاق ومن باب أولى أن يخلع كل منهم الآخر .

الشروط الواجب توافر فى دعوى الخلع عند المسيحيين :

تشترك دعوى الخلع عند المسيحيين مع مثيلتها عند المسلمين من ضرورة توافر شروط معينة يجب توافرها حتى تتمكن الزوجة سواء المسيحية أو المسلمة من رفع دعوى الخلع وقد سبق أن تعرضنا لهذه الشروط وبيانها فلا داعى لتكرار ذكرها مرة أخرى فنحيل إليها .

ولكن ما يهمنا عرضه هنا من شروط يجب توافرها للزوجة المسيحية حتى تتمكن من رفع دعواها بالخلع ، وهذا ما سوف نبحثه على الترتيب التالى :

اختلاف الملة أو الطائفة بين الزوجين .

ما يشترط فى الشهادة الكنسية المتضمنة تغيير الملة أو لطائفة

الأساس القانونى فى دعوى الخلع عند المسيحيين .

اختلاف الملة أو الطائفة بين الزوجين

حتى تتمكن الزوجة المسيحية من رفع دعوى الخلع أمام المحكمة فلابد أن تكون مختلفة مع زوجها فى الملة أو الطائفة لأنه هنا تطبق الشريعة الإسلامية التى تتيح لها طلب الخلع من زوجها ذلك لأن المسيحية لا تعرف الخلع بجميع طوائفها أو مللها .

وموضوع اختلاف الملة أو الطائفة بين الزوجين يثير عدة موضوعات نعرضها فى الفروع التالية :

الفرع الأول : التغيير فى الديانة أو الملة أو الطائفة قبل رفع الدعوى

إذا كان التغيير فى الديانة أو الملة أو الطائفة كان قبل رفع الدعوى فإن هذا التغيير ينتج أثره ويتلاشى تطبيق الشريعة الخاصة بين الزوجين والتى تم الزواج وفقا لها ، وذلك إذا كان الزوجين متحدى الملة والطائفة وعكس ذلك إذا كان الزوجين مختلفى الملة والطائفة وترتب على تغيير الملة أو الطائفة . اتحاد الملة والطائفة فهنا تصير الشريعة الخاصة هى الواجبة التطبيق .

الفرع الثانى :التغيير فى الديانة أو الملة أو الطائفة بعد رفع الدعوى

إذا رفعت الدعوى بالخلع ثم قامت الزوجة بتغيير الملة أو الطائفة كان هذا التغيير عديم الأثر إلا إذا كان التغيير إلى الإسلام حيث فى هذه الحالة لابد من التفريق بين الزوجين إذ لا يجوز للزوج المسيحى أن يكون متزوجا بمسلمة طبقا لشريعتنا الإسلامية.

- ما يشترط فى الشهادة الكنسية المتضمنة تغيير الملة أو الطائفة :

من المستقر عليه أن الشهادة الكنسية المتضمنة تغيير الملة أو الطائفة يجب أن تكون معتمدة من المجلس الملى العام للطائفة إليها .

وقد قضت محكمة النقض بأن " اعتداد الحكم المطعون فيه فى إثبات تغيير المطعون عليه لطائفته بالشهادة الصادرة من الكنيسة رغم اعتمادها من المجلس الملى العام للطائفة وما انتهى إليه من صحة الطلاق الذى أوقعه على زوجته بإرادته المنفردة إعمالا لأحكام الشريعة الإسلامية خطأ فى القانون وفساد فى الاستدلال ، ومفاد ذلك أن صاحب الاختصاص الوحيد بالفصل فى طلبات الانضمام إلى طائفة الأقباط الإنجليين بكافة شيعها وكنائسها هو المجلس الملى العام للطائفة " (نقض جلسة ١٩٨٦/١٢/١٦ طعن رقم ٢٣ لسنة ٥٦ق أحوال شخصية) .

متى تقبل المنازعة فى اتحاد الملة أو الطائفة ؟

لا تقبل المنازعة فى توافر الاتحاد فى الملة والطائفة إذا أثيرت لأول مرة أمام محكمة النقض . (نقض جلسة ١٩٥٧/١/٢٦ مجموعة أحكام النقض السنة الثامنة العدد الأول ص١) .

هل التعميد على مذهب معين يفيد الانتماء إليه ؟

جاء فى قضاء محكمة النقض أنه متى كانت الزوجة المدعية قد قامت ما يفيد أنها ولدت كاثوليكية لاتينية وعمدت كذلك فى الكنيسة اللاتينية وأنها ظلت على ولائها لمذهبها الكاثوليكى وفقا للشهادات الطائفية التى قدمتها

كما ثبت أن بعد زواجها وبعد تقريرها فى محضر الخطبة أنها أرثوذكسية عمدت ولدها الذى كان ثمرة هذا الزواج بالكنيسة الكاثوليكية دون اعتراض من زوجها المدعى عليه وكان رضاء هذه الزوجة إجراء عقد الزواج أمام كنيسة الأقباط الأرثوذكس التى ينتمى المدعى عليه لها وقبولها اتباع طقوس هذه الكنيسة ونظامها لا يفيد بذاته تغيير هذا المذهب أو الملة .. لما كان ذلك فإن المجلس الملى للأقباط الأرثوذكس لا يكون مختصا بنظر المنازعات الناشئة عن الزواج ويكون الاختصاص للمحاكم الشرعية . (نقض ٢٦ مايو ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض لسنة ١٦ العدد الثانى س٦٢٨) .

الأساس القانونى لدعوى الخلع عند المسيحيين :

الأساس القانونى الذى تقوم عليه دعوى الخلع عند المسيحيين هو القانون الواجب التطبيق فى الدعوى ، فإنه ولما كان من المقرر قانونا وفق مفهوم نص المادة ٣ من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ، والخاص بقانون الأحوال الشخصية أن المشرع وضع قاعدة عامة مؤداها تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف على كافة المصريين واستثنى من ذلك قضايا الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين متحدى الملة والطائفة فتطبق عليهم شريعتهم .. مما مفاده أنه فى حالة اختلاف الملة أو الطائفة تطبق عليهم أحكام الشريعة الإسلامية باعتبار أنها القانون الواجب التطبيق .

ونخلص من كل ما سبق إلى أن شروط قبول دعوى الخلع من الزوجة المسيحية طبقا للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ تتمثل فى : أن الشريعة الإسلامية هى الشريعة العامة التى تطبق على غير المسلمين فى حالة الاختلاف فى المذهب والملة بمقتضى المادة ٣ من مواد اصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ مما كان تجيزه المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى ألغيت وبمقتضى المخالفة للفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ فإن تغيير الملة والطائفة قبل دعوى الطلاق بالنسبة لهما تطبق الشريعة الإسلامية دون قيد أو شرط ، وطبقا لهذا الرأى أصدرت المحاكم العديد من الأحكام بالتطليق تطبيقا للقانون .

فى حالة تغيير الطائفة أو الملة للتحايل على القانون : فقد أخذت محكمة النقض مبدأ هام مفاده هو أن للمحكمة سلطة تقديرية لكل حالة معروض عليها .

وحالات قبول دعوى الخلع - كما سبق القول – من الزوجة المسيحية ، تتمثل فى شرطين أولهما : أن تختلف طائفتها أو ملتها عن طائفة الزوج ، وثانيهما : فى حالة الاختلاف تكون الشريعة هى الواجبة التطبيق فى حالة طلب الخلع أو التطليق .

تطبيقات قضائية لأحكام فى دعاوى الخلع عن المسيحيين :

سوف نعرض نموذج لحكمين صادرين عن الدائرة الثالثة كلى جنوب القاهرة فى دعاوى الخلع عند المسيحيين . الحكم الأول هو الحكم الصادر فى القضية رقم ٨٩٥ لسنة ٢٠٠٢ ملى كلى جنوب القاهرة الصادر بجلسة ٢٠٠٢/٣/٣٠ وهو حكم الخلع الخاص بالفنانة هالة صدقى . أما الحكم الثانى فهو الصادر أيضا فى دعوى الخلع رقم ٣٤٠١ لسنة ٢٠٠٠ ملى كلى جنوب القاهرة والصادر بجلسة ٢٠٠٢/٤/٢٧ .

وقد استندت المدعية فى القضية الأولى الى أنها أضحت تبغض العيش والحياة مع الزوج المدعى عليه وتخشى ألا تقيم حدود الله فيه الأمر الذى حدا بها الى رفع الدعوى التى سوف نعرض لحكمها هنا .

أما القضية الثانية فقد استندت المدعية فيها الى أنها اضحت تبغض العيش والحياة مع الزوج المدعى ولا سبيل لاستمرارها وتخشى ألا تقيم حدود الله فيه بسبب ذلك البغض وأنها تفتدى نفسها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية والشرعية وترد عليه صداقه مما حدا بها الى رفع الدعوى التى سوف نعرض حكمها هنا .

الحكم الأول

بسم الله الرحمن الرحيم

حكم باسم الشعب :

محكمة القاهرة الكلية للأحوال الشخصية للولاية على النفس

الدائرة (٣) كلى جنوب

بالجلسة المنعقدة علنا بسراى تلك المحكمة فى يوم السبت الموافق ١٢٠٠٢/٣/٣٠ م

برئاسة الأستاذ / محمد ابراهيم السعدنى (رئيس المحكمة)

وعضوية الأستاذين / هشام عبد الرحمن ومحمود رشدان (القاضيين)

وحضور الأستاذ / هشام عبد الستار (وكيل النيابة)

وحضور السيد / محمد مرسى (أمين السر)

صدر الحكم الآتى فى الدعوى رقم ٨٩٥ لسنة ٢٠٠٢ شرعى ملى كلى جنوب القاهرة .

المرفوعة من السيدة / هالة صدقى جورج يونان (مدعية)

ضد

السيد / مجدى وليم يوسف رزق الله (مدعى عليه)

بشأن دعوى تطليق للخلع

المحكمة

بعد سماع المرافعة ورأى النابة ومطالعة الأوراق والمداولة قانونا :

حاصل واقعة الدعوى يخلص أن المدعية عقدت الخصومة مع المدعى عليه بموجب صحيفة مودعة ومعلنة قانونا بتاريخ ٢٠٠١/١١/١ طلبت فى ختامها الحكم بتطليقها منه طلقة بائنة خلعا والزامه بالمصروفات شاملة أتعاب المحاماة .

على سند من القول أنها زوجة للمدعى عليه بموجب العقد الكنسى المؤرخ ١٩٩٣/١/١٩ ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج غير أنها أضحت تبغض العيش والحياة معه وتخشى ألا تقيم حدود الله فيه . الأمر الذى حدا بها الى رفع الدعوى الماثلة بغية الحكم لها بالطلبات سالفة الذكر .

وقدمت سنجا لذلك ثلاث حوافظ مستندات طويت فيما طويت على: صورة ضوئية من وثيقة زواجها مؤرخة ١٩٩٣/١/١٩ وثابت منها أنه قبطى أرثوذكس وأن الصداق قدره خمسمائة جنيه ، وكذا إنذار عرض مبلغ الصداق سالف البيان مؤرخ ٢٠٠٢/٣/١ وشهادة صادرة من بطريركية السريان الأرثوذكسى بمصر مؤرخة ٢٠٠٢/٦/١٨ تفيد انضمام المدعية الى تلك الطائفة واصبحت عضوة تمارس الطقوس والشعائر الدينية .

وحيث أن المحكمة داولت نظر الدعوى بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها ومثلت المدعية ومحاموها فيما مثل المدعى عليه ومحاموه والمحكمة تدخلت لصلح فيما بينهما بيد أن المدعية رفضته وصممت على طلباتها .

وحيث أنه وبجلسة ٢٠٠٢/٣/١٦ قضت المحكمة بتعيين باسم صدقى جورج حكما عن الزوجة وابراهيم محمد اسماعيل حكما عن الزوج وذلك لموالاه مساعى الصلح بينهما وذلك على النحو الوارد بمنطوق هذا القضاء ونفذا له مثل الحكمين وقدما تقريرا خلصا فيه الى فشل محاولة الصلح لإصرار المدعية على طلبها وشهدا أمام المحكمة الى استحكام الخلاف عجزهما عن اصلاحهما وذلك لاصرار الزوجة على طلب الطلاق .

وحيث أن المحكمة تنوه لقضائها بخصوص القانون الواجب التطبيق فإنه ، ولما كان المقرر قانونا وفق مفهوم نص المادة ٣ من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ، والخاص بقوانين الأحوال الشخصية أن المشرع وضع قاعدة عامة مؤداها تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فى مسائل الأحوال الشخصية .

والوقف على كافة المصريين واستثنى من ذلك قضايا الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين متحدى الملة والطائفة فتطبق عليهم شريعتهم .. مما مفاده أنه فى حالة اختلاف الملة أو الطائفة تطبق أحكام الشريعة الإسلامية باعتبار أنها القانون الواجب التطبيق وكان المستقر قضاءا أن تغيير الملة أو الطائفة أمر يتصل بحرية العقدية إلا أنه عمل إرادى من جانب الجهة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج أثره إلا بعد الدخول فى الملة أو الطائفة الجديدة التى يرغب الشخص فى الانتماء إليها بقبول طلب انضمامه إليها واتمام الطقوس والمظاهر الخارجية الرسمية المتطلبة . (الطعن رقم ٣١ سنة ٤٥ق أحوال شخصية جلسة ١٩٧٦/١٢/١٥) .

وكان عبء اثبات اختلاف الملة أو الطائفة يقع على من يتمسك به باعتباره عكس الثابت أصلا ، وإذ كان ذلك وكان الثابت من الشهادة الصادرة من البطريركية السريانية للأرثوذكس والمؤرخة ٢٠٠١/٦/١٨ والمقدمة من المدعية أن الأخيرة انضمت الى تلك الطائفة وأضحت عضوة فيها تمارس الطقوس والشعائر الدينية ، وكانت تلك الشهادة صادرة من جهة دينية مختصة ومعترف بها من قبل الدولة وكان المدعى عليه من طائفة الأقباط الأرثوذكس وفق الثابت من عقد زواجهما ، ومن ثم باتا مختلفى الطائفة

الأمر الذى يتعين معه والحال كذلك تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على النزاع المعروض باعتبار أنه القانون العام الواجب التطبيق وتتصدى المحكمة للفصل فى الدعوى على هذا الأساس .

وحيث أنه وعن موضوع الدعوى فإنه ولما كان المقرر قانونا وفقا لنص المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ أنه " للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت عليه الصداق اذلى أعطاه لها .. حكمت المحكمة بتطليقها عليه وذلك بعد محاولة الصلح بين الزوجين وندب حكمين لذلك بوعد إقرار الزوجة بغضها الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وأنها تخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ... الخ ، وإذ كان ذلك وكانت المدعية قد اقامت الماثلة بطلب القضاء بتطليقها طلقة بائنة من المدعى عليه خلعا وذلك إثر عرضها مقدم صداقها عليه .

وكانت المحكمة قد تدخلت أكثر من مرة للإصلاح بينهما وكانت المدعية قد مثلت أمام هذه المحكمة وأقرت برغبتها فى وقوع الطلاق وصممت عليه لكونها تبغض العيش والحياة مع المدعى عليه وتخشى ألا تقيم حدود الله فيه وتنازلت عن كافة حقوقها المالية والشرعية .. الأمر الذى يتعين معه والحال كذلك إجابتها لطلبها والقضاء بتطليقها على زوجها المدعى عليه طلقة بائنة خلعا .

وحيث أنه وعن المصروفات شاملة أتعاب المحاماة فالمحكمة تلزم بها المدعى عليه عملا بنص المادتين ١/١٨٤ مرافعات و ١٨٧ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بتطليق المدعية / هالة صدقى جورج على زوجها المدعى عليه / مجدى وليم يوسف طلقة بائنة خلعا والزمته بالمصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة . (قضية رقم ٨٩٥ لسنة ٢٠٠٢ شرعى كلى ملى جنوب القاهرة جلسة ٢٠٠٢/٣/٣٠) .

الحكم الثانى

بسم الله الرحمن الرحيم

حكم باسم الشعب

محكمة القاهرة الكلية للأحوال الشخصية للولاية على النفس

الدائرة (٣) كلى جنوب

بالجلسة المنعقدة علنا بسراى تلك المحكمة فى يوم السبت الموافق ٢٠٠٢/٤/٢٧ م

برئاسة الأستاذ / محمد ابراهيم السعدنى (رئيس المحكمة)

وعضوية الأستاذين / هشام عبد الرحمن ومحمود رشدان (القاضيين)

وحضور الأستاذ / هشام عبد الستار (وكيل النيابة)

وحضور السيد / محمد مرسى (أمين السر)

صدر الحكم الآتى فى الدعوى رقم رقم ٣٤٠١ لسنة ٢٠٠٢ شرعى ملى كلى جنوب القاهرة المرفوعة من السيدة / ماريان (مدعية)

ضد

السيد / عادل (مدعى عليه)

بشأن دعوى تطليق للخلع

المحكمة

بعد سماع المرافعة ورأى النابة ومطالعة الأوراق والمداولة قانونا :

حاصل واقعة الدعوى يخلص أن المدعية عقدت لواء خصومتها مع المدعى عليه بموجب صحيفة أودعتها قلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٧ وأعلنت قانونا طلبت فى ختامها الحكم لها عليه بتطليقها عليه طلقة بائنة خلعا عملا بنص المادة ٢٠ من القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ مع أمر المدعى عليه بعدم التعرض لها فى أمور الزوجية وإلزامه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة على سند من القول أنها زوجة للمدعى عليه بموجب العقد الكنسى المؤرخ ٢٠٠٠/٢/٢٦ ولم يدخل بها لعجزه عن ذلك بيد أنها اضحت تبغض العيش والحياة معه ولا سبيل لاستمراها وتخشى ألا تقيم حدود الله فيه بسبب ذلك البغض وأنها تفتدى نفسها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وترد عليه صداقه مما حدا بها الى إقامة دعواها للحكم لها بالطلبات السابقة .

وقدمت سندا لدعواها سبعة حوافظ مستندات طويت فيما طويت على: صورة رسمية من وثيقة زواج المدعية بالمدعى عليه مؤرخة ٢٠٠٠/٢/٢٦ وكذا أصل إنذار بعرض مقدم الصداق وقدره عشرة جنيهات محضر بإيداع المبلغ سالف الذكر مؤرخ ٢٠٠١/٢/١٥ وشهادة صادرة من بطريركية الأقباط الروم الأرثوذكس محررة بلغة أجنبية وكذا ترجمتها ثابت بها انضمامها الى طائفة الروم الأرثوذكس مؤرخة فى ٢٠٠١/١٠/٩ وأنها تمارس الشعائر الدينية وواجباتها وشهادة صادرة من أبرشية الروم الأرثوذكس فى تروتنو كندا تفيد بأن تم تعميدها وتثبيتها فى الكنيسة فى ٢٠٠٠/٨/١٨.

وحيث تداول نظر الدعوى بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها ومثلت المدعية ومحاموها ومثل المدعى بوكيل عنه محام والمحكمة تدخلت للصلح فيما بينهما أكثر من مرة بيد أن المدعية رفضته وصممت على طلباتها ، وقدم وكيل المدعى عليه ثلاث حوافظ مستندات ومذكرة بدفاعه طالعتها المحكمة .

وحيث أنه وبجلسة ٢٠٠١/١١/١٠ قضت المحكمة بتعيين أمين عام المحكمة حكما عن الزوجة ونائبة حكما عن الزوج وذلك لموالاة مساعى الصلح بينهما وذلك على النحو الوارد بمنطوق هذا القضاء .. ونفاذا لذلك مثل الحكمين وقد ما تقريرا خلصا فيه الى فشل محاولة الصلح لإصرار المدعية على طلبها .. وشهدا بذلك أمام المحكمة .

وبجلسة المرافعة الأخيرة مثلت المدعية بشخصها وقررت بتنازلها عن كافة حقوقها المالية الشرعية وأنها تبغض العيش والحياة مع المدعى عليه وتخشى ألا تقيم حدود الله فيه بسبب ذلك البغض وأنه لم يتم الدخول بها رغم أن الطقوس الدينية تمت جميعها والنيابة فوضت الرأى وقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٢/٢/١٦ ثم أعيدت الدعوى للمرافعة للسبب المنوه عنه بقرارها ونحيل إليه تفاديا للتكرار .

وبجلسة المرافعة الأخيرة قدم وكيل المدعية ما يفيد نفى القرار ومثل وكيل المدعى عليه وطلب رد الشبكة والنيابة فوضت الرأى وقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة اليوم .

وحيث أن المحكمة تنوه لقضائها بخصوص القانون الواجب التطبيق فإنه ، ولما كان المقرر قانونا وفق مفهوم نص المادة ٣ من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ والخاص بقوانين الأحوال الشخصية أن المشرع وضع قاعدة عامة مؤداها تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف على كافة المصريين واستثنى من ذلك قضايا الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين متحدى الملة والطائفة فتطبق عليهم شريعتهم .. مما مفاده أنه فى حالة اختلاف الملة أو الطائفة تطبق أحكام الشريعة الإسلامية باعتبار أنها القانون العام الواجب التطبيق ، وكان المستقر عله قضاءا أن تغيير الملة أو الطائفة أمر يتصل بحرية العقدية إلا أنه عمل إرادى من جانب الجهة الدينية المختصة

ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج آثره إلا بعد الدخول فى الملة أو الطائفة الجديدة التى يرغب الشخص فى الانتماء إليها بقبول طلب انضمامه إليها وإتمام الطقوس والمظاهر الخارجية الرسمية المتطلبة . (الطعن رقم ٣١ لسنة ٤٥ق أحوال شخصية جلسة ١٩٧٦/١٢/١٥) ، وكان عبء إثبات اختلاف الملة أو الطائفة يقع على عاتق من يتمسك به باعتباره عكس الثابت أصلا .. وإذ كان ذلك ، وكان الثابت من الشهادة الصادرة من البطريركية الأقباط للروم الأرثوذكس وترجمتها وكذا أصل الشهادة الصادرة من أبرشية الروم الأرثوذكس فى تورنتو (كندا) أن المدعية قد تم انضامها وتعميدها وتثبيتها فى طائفة الروم الأرثوذكس فى ٢٠٠٠/٨/١٨ واضحت عضوة فيها تمارس الطقوس والشعائر الدينية ، وكانت تلك الشهادتين صادرتين من جهة دينية مختصة ومعتمدة من قبل الدولة وكان المدعى عليه من طائفة الأقباط الأرثوذكس ، ومن ثم باتا مختلفى الطائفة الأمر الذى يتعين معه والحال كذلك تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على النزاع المعروض باعتبار أنه القانون العام الواجب التطبيق وتتصدى المحكمة للفصل فى الدعوى على هذا الأساس .

وحيث أنه وعن موضوع الدعوى فإنه ولما كان المقرر قانونا وفقا لنص المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ أنه " للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبة وافتدت نفسها وخالصت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت عليه الصداق الذى أعطاه لها .. حكمت المحكمة بتطليقها عليه .. وذلك بعد محاولة الصلح بين الزوجين وندب حكمين لذلك وبعد إقرار الزوجة ببغضها الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وأنها تخشى إلا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ..... الخ

وحيث أنه وعلى هدى ما تقدم وبنزاله على واقعات الدعوى ، ولما كانت المدعية قد أقامت دعواها الماثلة بطلب القضاء بتطليقها طلقة بائنة من المدعى عليه خلعا ، وكان الثابت أنها افتدت نفسها منه بعرض مقدم صداقها عليه وكانت المحكمة قد تدخلت أكثر من مرة للإصلاح فيما بينهما وبعثت بحكمين لذات الغرض بيد أن تلك المساعى لم تفلح فى الصلح بينهما أمام إصرار المدعية على طلب الخلع وتنازلها أمامها عن كافة حقوقها المالية الشرعية الأمر الذى تكون معه الدعوى قد استوفت شرائطها القانونية وأقيمت على سند من الواقع جديرة بإجابة المدعية لطلبها والقضاء بتطليقها على زوجها المدعى عليه طلقة بائنة خلعا على نحو ما سيرد بمنطوق الحكم .

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بتطليق المدعية / ماريان على زوجها المدعى عليه / عادل ، طلقة بائنة خلعا وألزمته بالمصروفات ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة . (القضية رقم ٣٤٠١ لسنة ٢٠٠٢ شرعى كلى ملى جنوب القاهرة جلسة ٢٠٠٢/٤/٢٧) .

حكم المحكمة الدستورية فى القضية رقم ٢٠١ لسنة ٢٣ ق

جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥ دستورية عليا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٢ فى ٢٦ ديسمبر سنة ٢٠٠٢

بالجلسة العلنية يوم الأحد ١٥ ديسمبر سنة ٢٠٠٢م الموافق ١١ شوال سنة ١٤٢٣ هـ

برئاسة المستشار / ماهر البحيرى نائب رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / على عوض محمد صالح وأنور رشاد الماضى وعبد الوهاب عبد الرازق والدكتور / حنفى على جبالى ومحمد عبد العزيز الشناوى والسيد عبد المنعم حشيش .

وحضور السيد المستشار الدكتور / عادل عمر شريف

رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٠١ لسنة ٢٣ قضائية (دستورى) .

المقامة من السيد / علاء أبو المعاطى أبو الفتوح .

ضد

السيد رئيس مجلس الوزراء .

السيد رئيس مجلس الشعب .

السيدة / عليه سعيد محمد .

الإجراءات :

بتاريخ الرابع عشر من يوليو سنة ٢٠٠١ ، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة هذه الدعوى ، طالبا الحكم بعدم دستورية قانون تنظيم أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ، والمادة ٢ منه فيما نصت عليه من أن الحكم الصادر بالخلع غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن ، والنص الوارد فى هذه المادة بعبارة (وردت عليه الصداق الذى أعطاه لها ، حكمت المحكمة بتطليقها عليه) .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد صدور تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريرا برأيها .

المحكمة :

بعد الاطلاع على الوقائع – على ما تبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المعى عليها الثالثة كانت قد أقامت الدعوى رقم ٥٣٢ لسنة ٢٠٠٠ أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية للأحوال الشخصية بطلب الحكم بخلعها من زوجها المدعى ، طلقة بائنة مقابل ردها عاجل الصداق والشبكة ، وتنازلها عن مؤخر الصداق على سند من أن المدعى كان قد تزوجها بصحيح العقد الشرعى المؤرخ ١٩٩٧/٧/٢٥ ، وقد دبت الخلاف بينهما الى حد لم تعد تطيق الحياة معه وأصبحت تخشى من أن تغضب الله إزاء كراهيتها لزوجها وعدم رغبتها فى معاشرته وعرضت محكمة الموضوع الصلح على الطرفين فرفضته المدعى عليها الثالثة وقبله المدعى ، فقررت المحكمة ترشيح حكمين ، وإذ باشرا مهمتهما ، وقدما تقريرا يوصى بخلعها منه بعد أن تبين لهما استحالة العشرة بينهما ، واستعدادها للتنازل عما لها من حقوق لديه ، دفع المدعى بعدم دستورية القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه ، والمادة ٣٠ منه ، واقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث أن المدعى ينعى على القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه عدم عرض مشروعه على مجلس الشورى باعتباره من القوانين المكملة للدستور ، مما يخالف أحكام المادتين (١٩٤ ، ١٩٥) من الدستور .

وحيث أن هذا النعى غير صحيح – ذلك أنه – وأيا كان وجه الرأى فى اعتبار القانون الطعين من القوانين المكملة للدستور – فالثبات أن مشروعه قد عرض على مجلس الشورى ، وتمت الموافقة عليه بعد أن جرت مناقشته فى دور الانعقاد الحادى والعشرين

أولا : بجلستيه التاسعة والعاشرة المعقودتين بتاريخ ١٩٩٩/١٢/٢٥ ثم بجلستيه الحادية عشرة الثانية عشرة والمعقودتين بتاريخ ١٩٩٩/١٢/٢٦ ، حسبما جاء بمضبطة تلك الجلسات وكتاب المستشار أمين عام مجلس الشورى رقم ١٠٠ بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠ .

وحيث أن المادة ٣٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه تنص على أن : للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع ، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه افتدت نفسها وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت عليه الصداق أو الذى أعطاه لها ، حكمت المحكمة بتطليقها منه .

ولا تحكم المحكمة بالتطليق للخلع إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين ، وفيها لحكمين لموالاة مساعى الصلح بينهما خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور ، وعلى الوجه المبين بالفقرة الثانية من المادة ١٨ والفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٩ من هذا القانون ، وبعد أن تقرر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها أنه لا سبيل لاستمرار الحياة بينهما يخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض .

ولا يصح أن يكون مقابل الخلع اسقاط حق حضانة الصغار ، أو نفقتهم أو أى من حقوقهم ، ويقع بالخلع فى جميع الأحوال طلاق بائن .

ويكون الحكم فى جميع الأحوال – غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن.

وحيث أن المدعى ينعى على المادة (٢٠) المطعون عليها مخالفتها للدستور ، لمناقضاتها أحكام الشريعة الإسلامية التى تشترط قبول الزوج للخلع ، فضلا عن أن ما قررته من عدم قابلية الحكم الصادر بالخلع للطعن بأى طريق فيه إهدار لحق التقاضى الذى كفله الدستور للناس كافة .

وحيث أنه عن النعى بمخالفة النص الطعين لأحكام الشريعة الإسلامية ، فإن المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أن المادة الثانية من الدستور – بعد تعديلها فى سنة ١٩٨٠ – إذ نصت على أن مبادئ الشريعة الإسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع ، فإن مقتضى ذلك لا يجوز لنص تشريعى يصدر فى ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية فى ثوبتها ودلالتها ، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هى التى يمتنع الاجتهاد فيها لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التى لا تحتمل تأويلا أو تبديلا ، وليست كذلك الأحكام الظنية فى ثبوتها أو فى دلالتها معها ، فهذه تتسع دائرة الاجتهاد فيها تنظيما لشئون العباد ، وضمانا لمصالحهم التى تتغير وتتعد مع تطور الحياة وتغير المكان والزمان ، وهو اجتهاد وان كان جائزا ومندوبا من اهل الفقه ، فهو فى ذلك أوجد وأولى لولى الأمر ، يبذل جهده فى استنباط الحكم الشرعى من الدليل التفصيلى ، ويعمل حكم العقل فى ما لا نص فيه توصيلا لتقرير قواعد عملية يقتضيها عدل الله ورحمته بعباده ، وتسعها الشريعة الاسلامية التى لا تضفى قدسية على آراء احد من الفقهاء فى شأن من شئونها ، ولا تحول دون مراجعتها وتقييمها وإبدال غيرها بها بمراعاة المصلحة الحقيقية للجماعة التى لا تنقض المقاصد العليا للشريعة ، ويكون اجتهاد ولى الأمر بالنظر فى كل مسألة بخصوصها بما يناسبها ، إخماد للسائرة وانهاء التنازع والتناحر ، وابطالا للخصومة ، مستعينا فى ذلك كله بأهل الفقه والرأى

وهو فى ذلك لا يتقيد بالضرورة بآراء الآخرين ، بل يجوز أن يشرع على خلافها وأن ينظم شئون العباد فى بينة بذاتها تستقل باوضاعها وظروفها الخاصة ، بما يرد الأمر المتنازع عليه الى الله ورسوله ، وكان حق عليه عند الخيار بين أمريين مراعاة سيرهما ما لم يكن اسما ، فلا يضيق على الناس أو يرهقهم من أمرهم عسرا ، وإلا كان مصادما لقوله تعالى : " ما يرد لله ليجعل عليكم فى الدين من حرج " .

وحيث أنه لما كان الزواج قد شرع فى الأصل ليكون مؤبدا ، ويستمر صالحا ، وكانت العلاقة فى الشخصية بين الزوجين هى اصللة التى تجعل الحياة الزوجية صالحة فيفى الزواج بها ، لذلك فقد حرص الشارع - عز وجل - على بقاء المودة وحث على حسن العشرة ، ولكن عندما تحل الكراهية محل المودة والرحمة ، ويشتد الشقاق ويصعب الوفاق ، فقد رخص سبحانه وتعالى للزوج أن ينهى العلاقة بالطلاق يستعمله عند الحاجة وفى الحدود التى رسمها له الشارع الحكيم ، وفى مقابل هذا الحق الذى قرره جل شأنه للرجل فقد كان حتما مقضيا أن يقرر للزوجة حق فى طلب التطليق لأسباب عدة ، كما قرر لها حقها فى أن تفتدى نفسها وترد على الزوج ما دفعه من عاجلا الصداق وهو ما عرف بالخلع ، وفى الحالتين ، فإنها تلجأ الى القضاء الذى يطلقها لسبب من أسباب التطليق ، أو يحكم بمخالعتها لزوجها ، وهى مخالعة قال الله تعالى فيه " الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله ، فإن خفتم أن يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ، تلك حدود الله فلا تعتدوها ، ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون " الآية رقم ٢٢٩ من سورة البقرة - بما مؤداه أن حق الزوجة فى مخالعة زوجها وافتداء نفسها مقابل الطلاق قد ورد به نص قرآن طكريم قطعى الثبوت ، ثم جاءت السنة النبوية الكريمة لتنزل الحكم القرآنى منزلته العملية ، فقد رواى البخارى فى الصحيح عن عكرمة بن عباس - رضى الله عنهما - قال : جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ما اتنقم على ثابت فى دين ولا خلع ، إلا إنى أخاف الكفر فى الإسلام ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أفتردين عليه حديقته ؟ قالت : نعم وأزيد ، فقال لها أما الزيادة فلا فردت عليه حديقته فأمره ، ففارقها ، وقد تعددت الروايات فى شأن أمر سول الله صلى الله عليه وسلم ، منها الرواية السابقة منها أنه أمره بتطليقها ، وفى رواية أخرى أنه طلقه عليه ، وكان ثابت بن قيس غير حاضر ، فلما عرف بقضاء رسول الله قال : رديت بقضاءه ، فالخلع إذن فى أصل شرعته من الأحكام قطعيو ثبوت لورود النص عليه لكل من القرآن والسنة أمام احكامه التفصيلية فقد سكت عنها العليم الخبير جل شأنه - لحكمة قدرها - وتبعه الرسول الكريم فى ذلك ، ولذا اجتهد الفقهاء فى شأن هذه الأحكام ، فمنهم من ذهب الى لزوم موافقة الزوج على الخلع ، فولا بأن ما ورد بالحديث الشريف من رد الحديقة والأمر بالمفارقة ، كان من قبيل الندب والارشاد ، فلا يقع الطلاق بالخلع إلا بموافقة الزوج

على حين ذهب فريق آخر الى أن الأمر بالمفرقة كان أمر وجوب ، فيقع الخلع إما برضاء الزوجين ، أو بدون موافقة الزوج وذلك بحكم ولى الأمر أو القاضى ، فكان لزاما - حتى لا يشق الأمر على القاضى - أن يتدخل المشروع لبيان أى من الرأيين أولى بالاتباع ، وهو ما لجأ إليه النص فيه ، فأخذ بمذهب المالكية وأجاز للزوجة إذا ما بغضت الحياة مع زوجها وعجز الحكمان عن الصلح بينهما فيخلعا القاضى من زواجها بعد أخذ رأى الحكمين ، على أن تدفع إليه ما قدمه فى هذا الزواج من عاجل الصداق ، وليس ذلك إلا اعمالا للعقل بقدر ما تقتضيه الضرورة بما لا ينافى مقاصد الشريعة الإسلامية وبمراعاة اصولها ، ذلك أن التفريق بين الزوجين فى هذه الحالة من شأنه أن يحقق مصلحة للطرفين معها . فلا يجوز أن تجبر الزوجة على العيش مع زوجها قسوا عنها بعد إذ قررت أنها تبغض الحياة معه ، وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وأنها تخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، مما حدا بها الى اقتدائها لنفسها وتتنازل له عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردها الصداق الذى أعطاه لها ، والقول باشتراط موافقة الزوج يؤدى الى إجبار الزوجة على الاستمرار فى حياة تبغضها ، وهو ما يبتعد بعلاقة الزواج عن الأصل فيها ، ألا وهو السكن والمودة والتراحم ، ويجعل الزوج ، وقد تخفف من كل عبء مالى ينتج عن الطلاق ، غير ممسك بزوجته التى تبغضه ، الاضرار تنهى عنه الشريعة الإسلامية ، وتنذى منه العقدية الإسلامية فيما قامت عليه من تكامل أخلاقى وسمو سلوكى ، وينتفى مع قاعدة أصولية فى هذه الشريعة وهى أنه لا ضرر ولا ضرار .

وحيث أنه لما تقدم ، فإن النص الطعين قد نهل من أحكام الشريعة الإسلامية سهلا كاملا ، فقد استند فى اصل قاعدته الى حكم قطعى الثبوت ، واعتنق فى تفاصيله رأى مذهب من المذاهب الفقهية بما يكون معه فى جملته موافقا لأحكام هذه الشريعة السمحة ، ويكون النعى عليه مخالفتها ، ومن ثم مخالفة المادة الثانية من الدستور نعيا غير صحيح بما يوجب رفضه .

وحيث أن الأصل فى السلطة التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق - ومن بينها حق التقاضى المقرر بنص (٦٨) من الدستور - هو اطلاقها ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة ، منها أن هذا التنظيم ينبغى ألا يؤدى الى إجراء - تمييز بحكمى فيما بين أصحاب المراكز القانونية المتكاملة بلا أسا موضوعى يبرره ، كما أنه ليس كل تقسيم تشريعى يعتبر منافيا لمبدأ المساواة ، بل يتعين دوما أن ينظر الى النصوص القانونية باعتبارها وسائل حددها المشرع لتحقيق أغراض يبتغيها ، فلا يستقيم إعمال مبدأ المساواة المنصوص عليه بالمادة (٤٠) من الدستور - إلا على ضوء مشروعية تلك الأغراض واتصال هذه الوسائل منطقيا بها ، إذ لا يصور أن يكون التقسيم الشرعى منفصلا عن هذه الأغراض التى يتبناها المشرع . لما كان ذلك

وحيث أن التنظيم التشريعى – للخلع – طبقا للنص المطعون فيه – هو تنظيم متكامل ينفرد بكونه وحدة لا تتجزأ فى جميع عناصرها ومقتضياتها الشرعية ، قصد به المشرع دفع الضرر ورفع الحرج عن طرفى العلاقة الزوجية إذ يرمى الى رفع الظلم عن الزوجات اللاتى يعانين من تعنت الأزواج عندما يستحكم النفور ويستعصى العلاج كما يرفع عن كاهل الأزواج كل عبء مالى يمكن أن ينجم عن انهاء العلاقة الزوجية ، فالتنظيم يقوم على افتداء الزوجة لنفسها بتنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية ورد عاجل الصداق اذلى دفعه الزوج لها ، المثبت فى عقد الزواج أو الذى تقدره المحكمة عند التنازع فيه ، واقرارها بأنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة بينهما ، وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، فإذا لم يوافق الزوج على التطليق ، فإن المحكمة تقوم بدورها فى محاولة الصلح بين الزوجين ثم يندب حكمين لموالاة ذلك دون التزام على الزوجة بأن تبدى أسبابا لا تريد الافصاح عنها ، ومن ثم لا تبحث المحكمة أسبابا معينة قانونية أو شرعية ، أو تحقق اضرار محددة يمكن أن تكون قد لحقت بها ن فإن لم يتم الوفاق وعجز الحكمان عنه ، تتحقق المحكمة من رد الزوجة لعاجل الصداق بعد أن تستوثق من قاراراتها ، ومن ثم يكون أمرا منطقيا أن ينص المشرع على أن الحكم الصادر بالخلع فى جميع الأحوال يكون غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن ، تقديرا بأن الحكم مبنى هنا على حالة نفسية وجدانية تقررها الزوجة ، وتشهد الله وحده على بغضها الحياة مع زوجها وخشيتها هى دون سواها ألا تقيم حدود الله ، ومن ثم تنتفى كلية علة التقاضى على درجتين ، حيث تعطى درجة التقاضى الثانية فرصة لتدارك ما عساها تخطئ فيه محكمة أول درجة من حصر للوقائع أو استخلاص دلالتها أو إلمام بأسباب النزاع ، أو تقدير لأدلته أو إنزال صحيح حكم القانون عليه ، مما مؤداه أن دعوى التطليق للخلع تختلف فى أصلها ومرماها عن أى دعوى أخرى حيث تقضى أن يكون الحكم الصادر فيها منهيا للنزاع برمته وبجميع عناصره ، بما فى ذلك ما قد يثار فيها من نزاع حول عاجل الصداق الواجب رده والقول بغير ذلك يفتح أبواب الكيد واللدد فى الخصومة التى حرص المشرع على سدها ويهدم التنظيم من أساسه فلا يحقق مقاصده الشرعية والاجتماعية المنشودة ، ومتى كان ما تقدم ، فإن النص الطعين فيما قرره من عدم قابلية الحكم الصادر بالخلع للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن .

يكون قائما على أسس موضوعية يسانده وينهض ايضا مبررا لمعايرته – فى هذا الشان – عما سواها من أحكام تصدر بالتطليق للضرر أو لغيره من الأسباب ، ومن ثم فلا يكون النص الطعين ، فيما تضمنه من عدم قابلية الحكم الصادر بالخلع للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن ، منقصا من حق التقاضى أو مارقا عن مبدأ المساواة . حيث أن النص الطعين لا يخالف أى حكم آخر من أحكام الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة برفض الدعوى ، وبمصادرة الكفالة ، وألزمت المدعى المصروفات مبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

دعوى خلع

الصيغة رقم (١) :

إنه فى يوم .... الموافق / / ١٩

بناء على طلب السيدة / .... مسلمة – مصرية

المقيمة / .... ومحلها المختار

مكتب الأستاذ / .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية

انتقلت حيث اقامة كلا من :

١- السيد / .... المقيم ....

الموضوع

الطالبة زوجة المعلن إليه بصحيح العقد الشرعى المؤرخ / / ١٩ ودخل بها وعاشرها معاشؤرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية الصحيح بأولا دهم وهم :

١) .... ٢) .... ٣)...................

٤) .... ٥) ....

والطالبة لا تزال فى عصمته حتى الآن .

وحيث أن المعلن إليه دائم الاساءة للطالبة بالقول وبالفعل وأن ذلك ليس من حقه شرعا ولا قانونا .

وحيث أنها ورفعا للضرر عنها وخشية من ألا تؤدى حق الله فيه طلبت منه طلاقها للضرر إلا أنه رفض اضرار لها .

وحيث أنه بمسلكه هذا جعل العشرة بين أمثالهما مستحيلة لأنها أصبحت تبغض الحياة معه .

وحيث أنها وفى سبيل افتداء نفسها تعرض على زوجها المعلن إليه أن ترد إليه كامل مهرها الذى أوفاها إياه مقابل أن يطلقها .

وحيث أن الشرع الاسلامى يبيح أن تخالع المرأة زوجها طالبة منه إزالة رابطة الزوجية حتى ولو لم يسئ إليها ولكنها تكره العيش معه وتخشى فقط إلا تقيم حدود الله معه

وحيث أن المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ تنص على أنه : (للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها وخلعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية والشرعية وردت عليه الصداق الذى أعطاه لها ، حكمت المحكمة بتطليقها عليه..........) .

وحيث أن الطالبة تبغض الحياة مع زوجها المعلن إليه وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض .

ولما كان الأمر كذلك فيحق لها إقامة هذه الدعوى .

بناء عليه :

أنا المحضر سلف الذكر انتقلت إلى محل إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذا وكلفته بالحضور أمام محكمة .... الابتدائية للأحوال الشخصية الدائرة .... والكائن مقرها بشارع .... قسم .... محافظة .... وذلك بجلستها التى ستنعقد علنا فى تمام الساعة الثامنة وما بعدها يوم .... الموافق / / ٢٠٠٠ ليسمع الحكم عليه مخالفة زوجته (الطالبة) له على أن ترد له كامل صداقها الذى قبضته منه وقدره .... جنيها (فقط .... جنيها مصريا لا غير) مع أمره بعدم التعرض لها فى أمور الزوجية مع تحملها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ولأجل العلم .

دعوى نفقة زوجية وصغار

مع طلب فرض نفقة مؤقتة

الصيغة رقم (٢) :

إنه فى يوم الموافق / / ١٩

بناء على طلب السيدة / مسلمة – مصرية

ومقيمة / .... ومحلها المختار

مكتب الأستاذ / .... المحامى

انتقلت أنا .... محضر محكمة .... حيث اقامة كل من :

السيد / .... والمقيم /......................

الموضوع

الطالبة زوج للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعى المؤرخ / / ١٩ ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ولا تزال فى عصمته وطاعته حتى الآن

وقد رزقت الطالبة منه على فراش الزوجية الصحيح بأولاد صغارهم هم .... عمره .... سنة و .... عمره .... سنة .... عمره .... سنة فى يدها وحضانتها الصالحة لها شرعا وهم فقراء لا مال لهم وليس لهم مصدر رزق .

وحيث أن المعلن إليه تركها هى وأولادها بلا نفقة ولا منفق بدون حق قانونى ولا مبرر شرعى اعتبارا من / / ١٩

وحيث أن المعلن إليه موسر إذ أنه يعمل .... ويمتلك .... وأن مجموع دخله لا يقل عن .... جنيها (فقط ...... جنيها) . شهريا . (تذكر جميع موارد الزوج المالية) .

وحيث أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها جزاء احتباسه إياها سواء أكانت مسلمة أو غير مسلمة فقيرة أو غنية .

وحيث أن المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ تنص على أنه (تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو كانت موسرة أو مختلفة معه فى الدين ...) كما تنص ذات المادة على أن : (نفقة الزوجة تعتبر دينا على الزوج من تاريخ امتناعه عن الانفاق مع وجوبه ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء) .

وحيث أن المدعية حاضنة لأولادها منه وقائمه على تربيتهم وحفظهم وهى صالحة لها وهم فى يدها .

وحيث أن المادة ١٨ مكررا ثانيا وثالثا والمضافة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ تنص على بأنه :

إذا لم يكن للصغير مال فنفقته على أبيه . وتستمر نفقة الأولاد على أبيهم إلى أن تتزوج البنت أو تكسب ما يكفى نفقتها وإلى أن يتم الابن الخامسة عشرة من عمره ويصبح قادر على الكسب المناسب . فإن أتمها عاجزا عن الكسب لآفة بدنية أو عقلية أو بسبب طلب العلم الملائم لأمثاله ولاستعداده ، و بسب علة لا تيسر هذا الكسب استمرت نفقته على أبيه) .

ويلتزم الأب بنفقة أولاده وتوفير المسكن لهم بقدر يساره وبما يكفل للأولاد على أبيهم من تاريخ امتناعه عن الانفاق عليهم .

وحيث أن المادة ١٦ فقرة ٢ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ تنص على أنه : (فى حالة قيام سبب استحقاق النفقة وتوفر شروطها أن يفرض للزوجة ولصغارها فى مدى أسبوعين على الأكثر من تاريخ رفع الدعوى نفقة مؤقتة بحكم غير مسبب واجب النفاذ إلى حين الحكم بالنفقة بحكم واجب النفاذ) .

وحيث أن الطالبة طالبت المعلن إليه بالانفاق عليها وعلى أولادها منه إلا أنه امتنع بدون مبرر شرعى أو سند قانونى .

ولما كان الأمر كذلك بأنه يحق لها إقامة هذه الدعوى .

بناء عليه :

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث اقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذه وكلفته بالحضور أمام محكمة .... الجزئية للأحوال الشخصية (نفس) والكائن مقرها بشارع قسم مخالفة وذلك بجلستها التى ستنعقد لنا فى تمام الساعة الثامنة وما بعدها يوم الموافق / / ١٩ ليسمع الحكم عليه

أولا : وبصفة مؤقتة إلزام المعلن إليه بأن يؤدى للطالبة نفقة زوجية بأنواعها ونفقة صغار مؤقتة من يوم الحكم لحين الفصل فى الدعوى .

ثانيا : فرض نفقة بأنواعها الأربعة الطعام والكسوة والمكسن والخادم وأجر حضانة بالنسبة لها وفرص نفقة طعام وكسوة وخادم للأولاد المذكورين وذلك من تاريخ امتناعه وهو يوم / / ١٩ مع أمره بالأداء وإلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

ولأجل العلم .

دعوى طلاق للضرر بسبب

الزواج بأخرى

صيغة رقم (٣) :

إنه فى يوم .... الموافق / / ١٩

بناء على طلب السيدة / .... مسلمة – مصرية

والمقيمة / .... ومحلها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية قد انتقلت حيث اقامة :

السيد /......................... المقيم / ....

الموضوع

الطالبة زوج للمعلن إليه بصحيح العقد الشرعى المؤرخ / / ١٩ ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ولا تزال على عصمته وفى طاعته حتى الان

وبتاريخ / / ١٩ علمت الطالبة أن المعلن إليه تزوج بأخرى هى السيدة /.......... وذلك بإخطار مرسل إليها من مأذون ..... فى / / ١٩

وحيث أن الزواج بأخرى حق للزوج بشرط العدل بين زوجاته إلا أنه لم يعدل ولن يكون عادلا أبدا .

وحيث أن المعلن إليه لم يعدل بين الطالبة وزوجته الجديدة فقد هجر منزل الزوجية منذ / / ١٩ وامتنع عن الانفاق على الطالبة وأولادها .

وحيث أن المادة (١١) مكرر من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والمضافة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فقرة ثانية تنص (ويجوز للزوجة التى تزوج عليها زوجها أن تطلب الطلاق منه إذا لحقها ضرر مادى أو معنوى يتعذر معه دوام العشرة بين أمثالها ولو لم تكن اشترطت عليه فى العقد ألا يتزوج عليها) .

وحيث أن الطالبة طالبت المعلن إليه بطلاقها وديا رفعا للضرر عنها إلا أنه أخذ يماطل دون استجابة لطلبها الأمر الذى دفعها إلى إقامة هذه الدعوى .

بناء عليه :

سأنا المحضر سالف الذكر انتقلت إلى محل إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذ وكلفته بالحضور أمام محكمة .... الكلية للأحوال الشخصية الدائرة .... نفس والكائن مقرها بشارع .... قسم .... محافظة .... وذلك بجلستها التى ستنعقد علنا فى تمام الساعة الثامنة وما بعدها يوم .... الموافق / / ١٩ ليسمع الحكم عليه بتطليق الطالبة منه طلقة بائنة للضرر وأمره بعدم التعرض لها فى أمور الزوجية بينهما مع إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

ولأجل العلم .

الصيغة رقم (٤) :

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيدة / .... المقيمة فى .... ومحلها المختار مكتب الأستاذ / .... المحامى وعنوانه ....

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت وأعلنت :

السيد / .... المقيم فى .... مخاطبا مع :

الموضوع :

الطالبة زوجة المعلن إليه بموجب العقد الكنسى المؤرخ .... وقد عاشرها زوجها معاشرة الأزواج واستمرت الحياة بينهما سعدية هنيئة حتى تحول هذا الزوج المدعى عليه الى شخص لا يطاق إذ قام .... أو .... أو .... أو .... حتى صارت المدعية تبغض العيش والحياة معه وتخشى ألا تقيم حدود الله فيه وهذا ما دعا بها الى إقامة هذه الدعوى الماثلة بطلب تطليقها منه طلقة بائنة خلعا .

بناء عليه :

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى تاريخه اعلاه الى حيث المعلن إليه وسلمت له صورة من أصل هذه الصحيفة وكلفته الحضور أمام محكمة .... الكلية للأحوال الشخصية الدائرة (   ) كلى ملى الكائنة وذلك بجلستها التى سوف تنعقد علنا فى تمام الساعة التاسعة من صباح يوم .... الموافق .... وذلك لسماعه الحكم بتطليقها منه طلقة بائنة خلعا مع إلزامه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل طليقا من قيد الكفالة.

ولأجل العلم....

فهرس الكتاب